شیخ محمد افندی

لغت منتخب

- كاموت يري كوردورق
بالقدر

ستام
هاكج ويراورتسبي

فان الاوازم قد عادت بعد ما يئست
ولقد استطلوت بعد ما اكاشى

تملك الفقير المحتاج الى رحمة ربه القدير خليل
هذا الكتاب بالقيمة
قدره غروشا
٦

وقف السلطان المعظم المنصور وسلطان الخاقان المتوج المتوفر
ناصر الشريعة والملة الحنيفية السمحاء الآمر بالحكم باصح اقوال الفقهاء السلطان
ابن السلطان السلطان ابو الفتوح والمغازي محمود خان ابن السلطان
مصطفى خان جعله الله في حصن وقايته محفوظا ومن نعم الجليلة
محظوظا وانا الفقير اليه سبحانه وتعالى مصطفى طاهر
المفتش بالحرمين الشريفين المحترمين
عفي له

الحمد لله رب العالمين • والصلوة على خير خلقه محمد وآله اجمعين • يقول
العبد المتوسل الى الله تعالى باقوى الذريعة • عبيد الله ابن
مسعود بن تاج الشريعة • سعد جده وانجح جده • ان احل المواضع المغلقة
من وقاية الرواية • في مسائل الهداية • التي الفها جدي • واستاذي
مولانا الاعظم • استاذ علماء العالم • برهان الشريعة والحق والدين
محمود بن صدر الشريعة • جزاه الله عني وعن جميع المسلمين • خير الجزاء
لاجل حفظي • والمولى المولف لما الفها سبقا سبقا • وكنت اجري
في سبق ان حفظه طلقا طلقا • حتى اتفق اتمام تاليفه مع اتمام حفظي
انتشر بعض النسخ الى الاطراف • ثم بعد ذلك وقع فيها شيء
من التغييرات • ونبذ من المحو والاثبات • وكتبت في هذا الشرح بالعبارة
التي تقرر عليها المتن لتغير النسخ المكتوبة الى هذا النمط • والعبد الضعيف
لما شاهد في اكثر الناس كسلا عن حفظ الوقاية اخذت عنها مختصرا
مشتملا على ما لا بد لطالب العلم منه • فافتح في هذا الشرح مغلقاته ايضا
ان شاء الله تعالى • وقد كان الولد الاعز محمود برد الله مضجعه بعد
حفظ المختصر مبالغا في تاليف شرح الوقاية بحيث ينحل منه مغلقات

المختصر فشرعت في اسعاف مرامه فتوفاه الله تعالى قبل اتمامه فالمامول
من المستفيدين من هذا الكتاب ان لا ينسوه في دعائهم المستجاب
انه الملهم للصواب • والفاتح لمغلقات الابواب

كتاب الطهارة

اكتفى بلفظ الواحد مع كثرة الطهارة لان الاصل في المصدر ان لا يثنى
ولا يجمع لكونها اسم جنس يشمل جميع انواعها وافرادها فلا حاجة الى لفظ
الجمع م قال الله تعالى يا ايها الذين آمنوا اذا قمتم الى الصلوة فاغسلوا
وجوهكم وايديكم الى المرافق ش افتتح الكتاب بهذه الآية تيمنا ولان الدليل
اصل والحكم فرعه والاصل مقدم على الفرع بالرتبة ثم لما كانت الآية دالة
على فرايض الوضوء ادخل فاء التعقيب في قوله م ففرض الوضوء غسل الوجه
من الشعر ش اي من قصاص شعر الراس وهو منتهى منبت شعر الراس
م الى الاذن ش فيكون ما بين العذار والاذن داخلا في الوجه
كما هو مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فيفرض غسله وعليه اكثر مشايخنا
وذكر شمس الائمة الحلواني رحمه الله يكفيه ان يبل ما بين العذار والاذن
ولا يجب اسالة الماء عليه بناء على ما روي عن ابي يوسف رحمه الله
ان المصلي اذا بل وجهه واعضاء وضوئه بالماء ولم يسل الماء على العضو
جاز ولكن قيل تاويله انه سال من العضو قطرة او قطرتان ولم يتدارك
م واسفل الذقن ش فتم حدود الوجه من الاطراف الاربعة
ثم عطف على الوجه قوله م واليدين والرجلين مع المرفقين والكعبين
ش خلافا لزفر رحمه الله فان عنده لا يدخل المرفقان والكعبان في الغسل
لان الغاية لا تدخل تحت المغيا كالليل في الصوم ونحن نقول ان كانت
الغاية بحيث لو لم تدخل كلمة الى لم يتناولها صدر الكلام لم تدخل تحت المغيا

كالتبيل في الصوم وان كانت بحيث يتناولها الصدر كالمنازع
فيه تدخل تحت المغيا بناءً على ان للنحويين في الى اربعة مذاهب
الاول دخول ما بعدها فيما قبلها الا مجازا والثاني عدم الدخول الا
مجازا والثالث الاشتراك والرابع الدخول ان كان ما بعدها
من جنس ما قبلها وعدمه ان لم يكن فهذا المذهب الرابع يوافق
ما ذكرنا في الليل والمرافق واما الثلثة الاول فالاول يعارضه الثاني
فتساويا والثالث اوجب التساوي ايضا فوقع الشك في مواضع
استعمال كلمة الى ففي مثل صورة الليل في الصوم انما وقع الشك
في التناول والدخول فلا يثبت التناول بالشك وفي مثل صورة
النزاع انما وقع الشك في الخروج بعد ما ثبت تناول صدر الكلام
والدخول فيه فلا يخرج بالشك وما ذكروا انها غاية الاسقاط
مشهور في الكتب فلم نذكره ثم الكعب في رواية هشام عن
محمد رحمة الله عليهما هو المفصل الذي في وسط القدم عند معقد
الشراك لكن الاصح انها العظم الناتي الذي ينتهي اليه عظم الساق
وذلك لانه تعالى اختار لفظ الجمع في اعضاء الوضوء فاريد بمقابلة
الجمع بالجمع انقسام الاحاد على الاحاد واختار في الكعب لفظ
المثنى فلم يمكن ان يراد به انقسام الاحاد على الاحاد فتعين ان
مقابل لكل واحد من افراد الجمع في كل رجل كعبان وهما العظمان
الناتيان لا معقد الشراك فانه واحد في كل رجل م ومسح ربع الراس
واللحية ش المسح اصابة اليد المبتلة العضو اما بللا يأخذه من الاناء
او بللا باقيا في اليد بعد غسل عضو من المغسولات ولا يكفي البلل

الباقي

الباقي في يده بعد مسح عضو من الممسوحات ولا بلل يأخذه من بعض
اعضائه سواء كان ذلك العضو مغسولا او ممسوحا وكذا في مسح الخف
واعلم ان المفروض في مسح الراس ادنى ما يطلق عليه اسم المسح
وهو شعرة او شعرتان او ثلث شعرات عند الشافعي رحمه الله
عملا باطلاق النص وعند مالك الاستيعاب فرض كما في قوله
تعالى فامسحوا بوجوهكم وعندنا ربع الراس وقد ذكروا انه
اذا قيل مسحت الحائط باليد يراد كله واذا قيل مسحت بالحائط يراد
بعضه لان الاصل في الباء ان تدخل في الوسائل وهي غير
مقصودة فلا يثبت استيعابها بل يكفي منها ما يتوسل به
الى المقصود فاذا دخل الباء في المحل شبه المحل بالوسائل فلا يثبت
استيعاب المحل لكن يشكل هذا بقوله تعالى فامسحوا بوجوهكم
ويمكن ان يجاب عنه بان الاستيعاب في التيمم لم يثبت
بالنص بل بالاحاديث المشهورة وبان مسح الوجه في التيمم
قائم مقام غسله فحكم الخلف في المقدار حكم الاصل كما في مسح
اليدين فلو كان النص والا على الاستيعاب للزم مسح اليدين
الى الابطين في التيمم لان الغاية لم تذكر في التيمم وايضا الحديث
المسح على الناصية دل على ان الاستيعاب غير مراد فانتفى
قول مالك واما نفي مذهب الشافعي رحمه الله فمبني على ان
الاية مجملة في حق المقدار لا مطلقة كما زعم لان المسح في اللغة
امرار اليد ولا شك ان مماسة الانملة شعرة او ثلثا لا تسمى
مسح الراس وامرار اليد يكون له حد وهو غير معلوم فيكون

مجملاً لانه اذا قيل مسحت بالحايط يراد البعض وفي قوله تعالى فامسحوا بوجوهكم
الكل فيكون الاية في المقدار مجملة ففعله عليه السلام انه مسح على ناصيته
يكون بياناً له واما اللحية فعند ابي حنيفة رحمه الله مسح ربعها فرض
لانه لما سقط غسل ما تحتها من البشرة صار كالراس وعنده
ابي يوسف رحمه انه مسح كلها فرض لانه لما سقط غسل ما تحتها
اقيم مسحها مقام غسل ما تحتها فيفرض مسح الكل بخلاف الراس
فانه لو كان عارياً عن الشعر لا يجب غسل كله ولا مسح كله وقد ذكر
ان المراد بالربع ربع ما يلاقي بشرة الوجه منها اذ لا يجب ايصال الماء
الى ما استرسل من الذقن خلافاً للشافعي كذا ذكر في الايضاح
وفي اشهر الروايتين عن ابي حنيفة رح مسح ما يستر البشرة فرض
وهو الاصح المختار كذا في شرح الجامع الصغير لقاضي خان رحمه الله واذا
مسح ثم حلق الشعر لا يجب الاعادة وكذا اذا توضا ثم قص الاظفار
وسننه غسل يديه الى رسغيه ثلاثاً قبل ادخالهما الاناء
هذا الغسل عند بعض المشايخ سنة قبل الاستنجاء وعند البعض
بعده وعند البعض قبله وبعده جميعاً وكيفية الغسل انه اذا كان الاناء
صغيراً بحيث يمكن رفعه بشماله ويصبه على كفه اليمنى ويغسل ثلاثاً ثم
يصب بيمينه على كفه اليسرى كما ذكرنا وان كان كبيراً لا يمكن رفعه
فان كان معه اناء صغير يرفع الماء به ويغسلهما كما ذكرنا وان لم يكن
يدخل اصابعه اليسرى مضمومة في الاناء ولا يدخل الكف ويصب
الماء على يمينه ويدلك الاصابع بعضها ببعض يفعل هكذا ثلاثاً
ثم يدخل يمناه في الاناء بالغاً ما بلغ والنهي في قوله عم فلا يغمس يده

في الاناء

في الاناء محمول على ما اذا كان الاناء صغيراً او كبيراً ومعه اناء صغير
اما اذا كان الاناء كبيراً وليس معه اناء صغير يحمل على الادخال بطريق
المبالغة وكل ذلك اذا لم يعلم على يده نجاسة اما اذا علم فازالة
النجاسة على وجه لا يفضي الى تنجيس الاناء وغيره فرض م وتسمية
الله تعالى ابتداء والسواك والمضمضة بمياه والاستنشاق بمياه
س انما قال بمياه ولم يقل ثلثا ليدل على ان المسنون هو
التثليث بمياه جديدة وانما كرر قوله بمياه ليدل على تجديد الماء
لكل منهما خلافاً للشافعي رحمه الله فان المسنون عنده ان يتمضمض
ويستنشق بغرفة واحدة ثم هكذا ثم هكذا م وتخليل اللحية والاصابع
وتثليث الغسل ومسح كل الراس مرة س خلافاً للشافعي رحمه
فان عنده تثليث المسح سنة وقد اورد الترمذي في جامعه ان
علياً رضي الله عنه توضا فغسل اعضاءه ثلثاً ومسح راسه مرة وقال
هذا وضوء رسول الله عم وفي الصحيح البخاري مثل هذا م والاذنين
بمائه س اي بماء الراس خلافاً له فان تجديد الماء لمسح الاذنين
سنة عنده م والنية والترتيب نص عليه س اي الترتيب
المذكور في نص القران وكلاهما فرضان عنده اما النية فلقوله عم
الاعمال بالنيات وجوابنا ان الثواب منوط بالنية اتفاقاً فلا بد
ان يقدر الثواب او يقدر شيء يشمل الثواب نحو حكم الاعمال
بالنيات فان قدر الثواب فظاهر وان قدر الحكم وهو نوعان
دنيوي كالصحة واخروي كالثواب والاخروي مراد بالاجماع
فاذا قيل حكم الاعمال بالنيات ويراد به الثواب صدق الكلام

فلا دلالة على الصحة اى على صحة الاعمال فان قيل مثل هذا الكلام يتاتى
فى جميع العبادات فلا دلالة على اشتراط النية فى العبادات
فان التمسك فى اشتراط النية فى العبادات بهذا الحديث قلنا نعد
الثواب لكن المقصود فى العبادات المحضة الثواب فاذا خلت
عن المقصود لا يكون لها صحة لانها لم تشرع الا مع كونها عبادة
بخلاف الوضوء اذ ليس عبادة مقصودة بل شرع شرطا لجواز الصلوة
فاذا خلا عن الثواب انتفى كونه عبادة لكن لا يلزم من هذا انتفاء صحته
اذ لا يصدق انه لا يشرع الا عبادة فيبقى صحته بمعنى انه مفتاح للصلوة
كما فى ساير الشروط كتطهير الثوب والمكان وستر العورة فانه لا تشترط
النية فى شئ منها واما الترتيب فلقوله تعالى فاغسلوا وجوهكم
فيفرض تقديم غسل الوجه فيفرض تقديم الباقى مرتبا لان تقديم
غسل الوجه مع عدم الترتيب خلاف الاجماع قلنا المذكور بعده
حرف الواو فالمراد فاغسلوا هذا المجموع فلا دلالة على تقديم غسل الوجه
وان سلم فمتى استدل المجتهد بهذه الاية لم يكن الاجماع منعقدا
فاستدلاله بها على ترتيب الباقى استدلال بلا دليل وتمسك
بمجرد زعمه لا بالاجماع وقد رايت فى كتبهم الاستدلال لقوله عم
هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به وقد كان هذا الوضوء مرتبا
فيفرض الترتيب وقد سنح لى جواب حسن وهو انه توضا مرة
مرة وقال هذا وضوء لا يقبل الله الصلوة الا به فهذا القول يرجع
الى المرة فحسب لا الى الاشياء الاخر لان هذا الوضوء لا يخلو
اما ان يكون ابتداءه من اليمين او من اليسار وايضا اما ان يكون

على سبيل

على سبيل الموالات او عدمها فقوله عم هذا وضوء الى اخره
ان اريد به هذا الوضوء بجميع اوصافه يلزم فرضية الموالاة او
ضدها والتيامن او ضده وان لم يرد بجميع اوصافه لا يدل
على فرضية الترتيب م والولاء س اى غسل الاعضاء على
سبيل التعاقب بحيث لا يجف العضو الاول وعند مالك هو
فرض والدليل على كون الامور المذكورة سنة مواظبة النبى عم
من غير دليل على فرضيتها م والتيامن س اى الابتداء
باليمين فى غسل الاعضاء فان قلت لا شك ان النبى عم واظب
على التيامن فى غسل الاعضاء ولم يرو احد انه بدا بالشمال
فينبغى ان يكون سنة قلت السنة ما واظب عليه النبى عم
مع ترك احيانا فان كانت المواظبة المذكورة على سبيل العادة
فسنن الهدى وان كانت على سبيل العادة فسنن الزوايد
كلبس الثياب والاكل باليمين وتقديم الرجل اليمنى فى الدخول
ونحو ذلك وكلامنا فى الاول ومواظبة النبى عم على التيامن
من قبيل الثانى يفهم هذا من تعليل صاحب الهداية رحمه الله لقوله
ان الله تعالى يحب التيامن فى كل شئ حتى التنعل والترجل م
ومسح الرقبة ونا قضه ما خرج من السبيلين س سواء كان معتادا
او غير معتاد كالدودة والريح الخارجة من القبل والدبر وفيه
اختلاف المشايخ م او من غيره ان كان نجسا سال الى ما يطهر
س اى الى موضع يجب تطهيره فى الجملة اما فى الوضوء او فى الغسل
وعند الشافعى رحمه الله الخارج من غير السبيلين لا ينقض الوضوء

وقوله ان كان نجسا يتعلق بقوله او من غيره والرواية النجس بفتح
الجيم وهو عين النجاسة واما بكسر الجيم فما لا يكون طاهرا كالثوب
النجس والكافر هذا في اصطلاح الفقهاء واما في اللغة فيقال
نجس الشيء ينجس فهو نجس ونجس وانما قال سال لانه اذا لم
يتجاوز المخرج لا ينقض الوضوء عندنا وينقض عند زفر لا ينقض
وكذلك اذا عصر القرح فتجاوز وكان بحال لو لم يعصر لم يتجاوزه
وكذلك اذا عض شيئا او خلل اسنانه او ادخل الاصبع في انفه
فرأى اثر الدم علقا او استنثر فخرج من انفه الدم علقا
مثل العدس لا ينقض عندنا خلافا لزفر رحمه الله ووجهه ان
خروج النجاسة مؤثرة في زوال الطهارة كالسبيلين ونحن
نقول نعم لكن القليل بادٍ لا خارج والنجاسة المستقرة
في موضعها لا تنقض قلت هذا الدليل غير تام لانه لا يشمل ما اذا
غرزت ابرة فارتقى الدم على راس الجرح لكن لم يسل عن الجرح
فان الخروج هناك محسوس ومع ذلك لا ينقض عندنا وقد خطر
ببالي وجه حسن وهو انه لم يتحقق خروج النجاسة لان هذا
الدم غير نجس بل النجس الدم المسفوح وهكذا في القيء القليل
وسيأتي في هذه الصفحة وقوله الى ما يطهر احترازا عما
اذا قشرت نقطة في العين فسال الصديد بحيث لم يخرج من العين
لا ينقض الوضوء لان داخل العين لا يجب تطهيره اصلا لا في الوضوء
ولا في الغسل اذ ليس له حكم ظاهر البدن فالمعتبر الخروج الى ما هو
ظاهر البدن شرعا واعلم ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون

متعلقا

متعلقا بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير وسال
بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا مع انه
لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم
سال فالعبارة الحسنة ان يقال ما خرج من السبيلين او غيره الى
ما يطهر ان كان نجسا سال م والقيء نجس عطف على قوله ما خرج
فاراد ان يفصل انواعه لان الحكم مختلف فيها فقال م ودم ارقيقا
ان ساوى البزاق س حتى ان كان البزاق اكثر لا ينقض ولما ذكر حكم
المساوات علم حكم الغلبة بالطريق الاولى فقالوا اذا اصفر البزاق
من الدم فلا يجب الوضوء وان احمر تجب ثم عطف على قوله دما رقيقا
قوله م او مرة او طعاما او ماء او علقا ان كان ملاء الفم لا بلغما
اصلا س سواء كان نازلا من الراس او صاعدا من الجوف وسواء
كان قليلا او كثيرا لانه للزوجته لا يداخله النجاسة م وينقض صاعد
ملاء الفم عند ابي يوسف رحمه الله س لكن النازل من الراس
لا ينقض عنده ايضا م وهو يعتبر الاتحاد في مجلس ومحمد رحمه الله في
السبب بجمع ما قاء قليلا قليلا س فقوله وهو يعتبر ضمير راجع الى
ابي يوسف وهذا ابتداء مسئلة صورتها اذا قاء قليلا قليلا بحيث
لو جمع يبلغ ملاء الفم فابو يوسف رحمه الله يعتبر اتحاد المجلس اي
اذا كان قاء في مجلس واحد يجمع فيكون ناقضا ومحمد يعتبر اتحاد
السبب وهو الغثيان فان كان بغثيان واحد يجمع فيحصل اربع
صور اتحاد المجلس والغثيان فيجمع اتفاقا واختلافهما فلا يجمع
اتفاقا واتحاد المجلس مع اختلاف الغثيان فيجمع عند ابي يوسف

رحمه الله خلافاً لمحمد واختلاف المجلس مع اتحاد الغثيان يجمع خلافاً
لابي يوسف م وما ليس بحدث ليس بنجس س بكسر الجيم فيلزم من
انتفاء كونه حدثاً انتفاء كونه نجساً فالدم اذا لم يسل عن راس الجرح
طاهر وكذا القيء القليل وعن محمد في غير رواية الاصول انه نجس
لانه لا اثر للسيلان في النجاسة واذا كان السائل نجساً فغير السائل
يكون كذلك ولنا قوله تعالى قل لا اجد فيما اوحي الي محرماً الى قوله او دماً
مسفوحاً فغير المسفوح لا يكون محرماً فلا يكون نجساً والدم الذي لم يسل
عن راس الجرح دم غير مسفوح فلا يكون نجساً فان قيل هذا فيما يؤكل
لحمه واما في ما لا يؤكل لحمه كالآدمي فغير المسفوح حرام ايضاً فلا يمكن الاستدلال
بحله على طهارته قلت لما حكم بحرمة المسفوح بقي غير المسفوح على اصله وهو
الحل ويلزم منه الطهارة سواء كان فيما يؤكل لحمه اولا لاطلاق النص
ثم حرمة غير المسفوح في الآدمي بناء على حرمة لحمه لا توجب نجاسته اذ هذه
الحرمة لكرامته لا لنجاسته فغير المسفوح في الآدمي يكون على طهارته
الاصلية مع كونه محرماً والفرق بين المسفوح وغيره مبني على حكمة غامضة
وهي ان غير المسفوح دم انتقل عن العروق وانفصل عن النجاسات
وحصل له هضم آخر في الاعضاء وصار مستعداً لان يصير عضواً
فاخذ طبيعة العضو فاعطاه الشرع حكمه بخلاف دم العروق فانه اذا سال
عن راس الجرح علم انه انتقل من العروق في هذه الساعة وهو الدم
النجس اما اذا لم يسل علم انه دم العضو هذا في الدم اما في القيء فالقليل
هو الماء الذي كان في اعالي المعدة وهي ليست محل النجاسة فحكمه حكم
الريق م ونوم مضطجع ومتكئ او مستند الى ما لو ازيل لسقط لا غير س

اي لا ينقض

اي لا ينقض الوضوء نوم غير ما ذكر وهو النوم قائماً او قاعداً او راكعاً او
ساجداً م والاغماء والجنون س على اي هيئة كانا ويدخل في الاغماء
السكر وحده هنا ان يدخل في مشيته تحرك هو الصحيح وكذا في الايمان
حتى لو حلف انه سكران يعتبر هذا الحد م وقهقهة مصل بالغ يركع
ويسجد س حتى لا تنقض الوضوء قهقهة الصبي وشرطه ان يكون في صلوة
ذات ركوع وسجود حتى لو قهقه في صلوة الجنازة او سجدة التلاوة لا ينقض
الوضوء بل يبطل ما قهقه فيه وانما شرط ما ذكر لان انتقاض الوضوء
بها ثبت بالحديث وهو على خلاف القياس فيقتصر على مورده ثم
القهقهة انما تنقض اذا كان يقظان حتى لو نام في الصلوة على اي هيئة
كانت فقهقه لا تنقض الوضوء وعند الشافعي رحمه الله لا ينقض الوضوء
بالقهقهة وحدها ان يكون مسموعة لجيرانه والضحك ان يكون مسموعاً له
لا لجيرانه وهو يبطل الصلوة لا الوضوء والتبسم ان لا يكون مسموعاً اصلاً
وهو لا يبطل شيئاً م والمباشرة الفاحشة الا عند محمد رحمه الله س
وهي ان يماس بدنه بدن المراة مجردين وانتشر آلته ويماس
الفرجان م ودودة خرجت من دبر لا التي خرجت من جرح س
لانها طاهرة وما عليها من النجاسة قليلة واما الخارجة من الدبر فينقض
لان خروج القليل منه ناقض ومن الاحليل لا لانها خارجة
من جرح لان الاحليل ليس محلاً للدودة فاذا خرجت منه علم ان
فيه جراحة فخرج منها ومن قبل المراة فيه اختلاف المشايخ م
ولا لحم سقط منه س اي من جرح م ولا مس المراة والذكر س
خلافاً للشافعي رحمه الله م وفرض الغسل المضمضة والاستنشاق

وهما سنتان عند الشافعي رحمه الله ولنا ان الفم داخل من وجه خارج
من وجه حتى عند انطباقه وانفتاحه وكذا في ابتلاع الصائم الريق
ودخول شيء في فمه فجعل داخلا في الوضوء خارجا في الغسل لان الوارد
فيه صيغة المبالغة وهي فاطهروا وفي الوضوء غسل الوجه وكذا الانف
واذا تمضمض وقد بقي في اسنانه طعام فلا بأس به م وغسل البدن
س اي جميع ظاهر البدن حتى لو بقي العجين في الظفر فاغتسل لا يجزي
وفي الدرن يجزي اذ هو متولد من هناك وكذا الطين لان الماء
ينفذ فيه وكذا الصبغ والحناء فالحاصل ان المعتبر في هذا الحرج
واذا ضيق خاتم الماء فلم يصل يجزي واما ثقب القرط كان القرط
فيها وغلب على ظنه ان الماء لا يصل من غير تحريك فلا بد منه
وان لم يكن القرط فيها فان غلب على ظنه ان الماء يصل من غير تكلف
فلا يتكلف وان غلب انه لا يصل الا بتكلف يتكلف وان انضم الثقب
بعد نزعه وصار بحال ان امر الماء يدخلها وان غفل لا يدخل امرار الماء فلا
يتكلف في ادخال شيء سوى الماء من خشب او نحوه وان كان في اصبعه
خاتم ضيق يجب تحريك الخاتم ليصل الماء تحته ويجب على الاقلف ادخال
الماء داخل القلفة وان نزل البول اليها ولم يخرج عنها نقض الوضوء وهذا
عند بعض المشايخ فلها حكم الظاهر من كل وجه وعند البعض لا يجب
ايصال الماء اليها في الغسل مع انه ينقض الوضوء اذا نزل البول
اليها فلها حكم الباطن في الغسل وحكم الظاهر في انتقاض الوضوء م
لا دلكه وسنته ان يغسل يديه وفرجه ويزيل نجسا ان كان
س اي ان كان النجس م على بدنه ثم يتوضأ الا رجليه س

استنشاء

استنشاء منفصل اي يغسل اعضاء الوضوء الا رجليه م ثم يفيض الماء
على كل بدنه ثلثا ثم يغسل رجليه لا في مكانه س اي اذا كان مكان
الغسل مجمع الماء المستعمل حتى اذا اغتسل على لوح او حجر يغسل
الرجلين هناك م وليس على المراة نقض ضفيرتها ولا بلها اذا
ابتل اصلها س خص المراة لقوله عم يكفيك اذا بلغ الماء اصول
شعرك ويجب على الرجل نقضها وقيل اذا كان الرجل مضفر الشعر
كالعلوية والاتراك لا يجب والاحوط ان يجب وقوله ولا بلها قال
بعض المشايخ تبل ذوائبها وتعصر والاصح عدم وجوبه وهذا
اذا كانت مفتولة اما اذا كانت منقوضة يجب ايصال الماء
الى اثناء الشعر كما في اللحية لعدم الحرج م وموجبه انزال مني ذي
دفق وشهوة عند الانفصال س حتى لو انزل بلا شهوة لا
يجب الغسل عندنا خلافا للشافعي رحمه الله ثم الشهوة شرط
وقت الانفصال عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ووقت الخروج
عند ابي يوسف رحمه الله حتى ان انفصل عن مكانه بشهوة
واخذ راس ذكره حتى سكنت شهوته فخرج بلا شهوة يجب الغسل
عندهما لا عنده وان اغتسل قبل ان يبول ثم خرج بقية المني
يجب الغسل ثانيا عندهما لا عنده م ولو في نوم س ولا
فرق في هذا بين الرجل والمراة وروي عن محمد رحمه الله في غير
رواية الاصول اذا تذكرت الاحتلام والانزال والتلذذ
ولم تر بللا كان عليها الغسل قال شمس الائمة الحلوائي رحمه الله
لا يؤخذ بهذه الرواية م وغيبة حشفة في قبل او دبر على الفاعل

والمفعول به ورؤية المستيقظ المني والمذي وان لم يحتلم س
اما في المذي فلاحتمال كونه منيا رق بحرارة البدن وفيه خلاف
ابي يوسف م وانقطاع الحيض والنفاس س لقوله تعالى ولا تقربوهن
حتى يطهرن على قراءة التشديد ولما كان الانقطاع سببا للغسل
فاذا انقطع ثم اسلمت لا يلزمها الاغتسال اذ وقت انقطاع كانت
كافرة وهي غير مامورة بالشرايع عندنا وحين اسلمت لم يوجد السبب
وهو الانقطاع بخلاف ما اذا اجنبت الكافرة ثم اسلمت حيث يجب عليها
غسل الجنابة لان الجنابة امر مستمر فيكون جنبا بعد الاسلام والانقطاع
غير مستمر فافترقا م لا وطئ بهيمة بلا انزال وسن للجمعة والعيدين
والاحرام وعرفة س فغسل الجمعة سنة لصلوة الجمعة وهو الصحيح م
ويجوز الوضوء بماء السماء والارض كالمطر والعين م واما ماء الثلج
فان كان ذائبا بحيث يتقاطر يجوز والا فلا م وان تغير بطول
المكث او غير احد اوصافه س اي الطعم او اللون او الريح م شيء
طاهر كالتراب والاشنان والصابون والزعفران س انما عد هذه
الاشياء ليعلم ان الحكم لا يختلف بان كان المخلوط شيئا من جنس الارض
كالتراب او شيئا يقصد بخلطه التطهير كالاشنان والصابون او شيئا
آخر كالزعفران وعند ابي يوسف ان كان المخلوط شيئا يقصد به
التطهير يجوز الوضوء الا ان يغلب على الماء حتى يزول طبعه وهو
الرقة وان كان شيئا لا يقصد به التطهير ففي رواية يشترط لعدم
جواز التوضي به غلبته على الماء وفي رواية لا يشترط وما ليس
من جنس الارض فيه خلاف الشافعي رحمه الله م وبماء جار فيه نجس

لم ير

لم ير اثره اي طعمه او لونه او ريحه وبماء في جانب غدير لا يتحرك
بتحريك جانبه الآخر الذي نجس ماؤه س واختلفوا في حد الجاري
فالحد الذي ليس في دركه حرج ما يذهب بتبنة او ورق فاذا اشتد
النهر من فوق وبقية الماء تجري مع ضعف يجوز به الوضوء اذ
هو ماء جار وكل ماء ضعيف الجريان اذا توضى به يجب ان يجلس
بحيث لا يستعمل غسالته او يمكث بين الغرفتين مقدار ما يذهب
غسالته واذا كان حوض صغير يدخل فيه الماء من جانب ويخرج من
جانب يجوز الوضوء في جميع جوانبه وعليه الفتوى من غير تفصيل بين
ان يكون اربعا في اربع او اقل فيجوز او اكثر فلا يجوز وان علم انه
اذا انتن الماء فان علم ان نتنه للنجاسة لا يجوز والا يجوز حملا
على ان نتنه بطول المكث واذا سد كلب عرض النهر ويجري الماء
فوقه وان كان ما يلاقي الكلب اقل مما لا يلاقيه يجوز الوضوء
في الاسفل والا لا قال الفقيه ابو جعفر رح على هذا ادركت
مشايخي وعند ابي يوسف رح لا باس بالوضوء اذا لم يتغير احد
اوصافه م وبماء مات فيه حيوان مائي المولد كالسمك و
الضفدع س بكسر الدال وانما قال مائي المولد حتى لو كان
مولده في غير الماء وهو يعيش في الماء يفسد الماء بموته م
او ما ليس له دم سائل كالبق والذباب س لان النجس
هو الدم المسفوح كما ذكرنا ولحديث وقوع الذباب في الطعام
وفيه خلاف الشافعي رح م لا بماء اعتصر س الرواية
بعصر م من شجر او ثمر س اما ما يقطر من الشجر فيجوز به الوضوء

م ولا بماءٍ زال طبعه بغلبة غيره اجزاءً س والمراد به ان يخرج عن طبع الماء
وهو الرقة والسيلان م وبالطبخ كالاشربة والخل س نظيرما اعتصر
من الشجر والثمر فشراب الريباس معتصر من الشجر وشراب التفاح ونحوه
معتصر من الثمر م وماء الباقلاء س نظير ما غلب عليه غيره اجزاءً م
والمرق س نظير ما غلب عليه غيره بالطبخ واما الماء الذي تغير بكثرة
الاوراق الواقعة فيه حتى اذا وقع في الكف يظهر فيه لون الاوراق
لا يجوز به الوضوء لانه كماء الباقلاء م ولا بماء راكد يجوز الوضوء
من موضع النجاسة بل من الجانب الآخر وان كانت غير مرئية فيتنجس
الا اذا كان عشرةً اذرع في عشرةٍ ولا يتحرك ارضه بالغرف س فحكمه حكم
الماء الجاري فان كانت النجاسة مرئية يتوضأ من جميع الجوانب
وكذا من موضع غسالة قال محي السنة رح التقدير بعشر في عشر لا يرجع
الى اصل شرعي يعتمد عليه اقول اصل المسئلة ان الغدير العظيم الذي لا يتحرك
احد طرفيه بتحريك الطرف الآخر اذا وقعت النجاسة في احد جوانبه جاز
الوضوء في الجانب الآخر ثم قدر هذا بعشر في عشر وانما قدر به بناءً على قوله
عليه السلام في حفر بئراً فله حولها اربعون ذراعاً فيكون له حريمها في كل
جانب عشرة فيفهم من هذا انه اذا اراد آخر ان يحفر في حريمها بئراً يمنع
منه لانه يجذب الماء اليها وينقص الماء في البئر الاولى وان اراد ان يحفر
بئراً بالوعة يمنع ايضاً لسراية النجاسة الى البئر الاولى وتنجس مائها
ولا يمنع فيما وراء الحريم وهو عشرة فعلم ان الشرع اعتبر العشر في العشر
في عدم سراية النجاسة حتى لو كانت النجاسة تسري يحكم بالمنع ثم
المتأخرون وسعوا الامر على الناس وجوزوا الوضوء في جميع جوانبه

م ولا بماءٍ استعمل لقربة او رفع حدث س اعلم ان في الماء المستعمل
اختلافات الاول في انه باي شيء يصير مستعملاً فعند ابي حنيفة وابي
يوسف رحمهما الله بازالة الحدث وايضاً بنية القربة فاذا توضأ
المحدث وضوءاً غير منوي يصير مستعملاً ولو توضأ غير المحدث وضوءاً
منوياً يصير مستعملاً ايضاً وعند محمد بالثاني فقط وعند الشافعي رح
بازالة الحدث لكن ازالة الحدث لا تتحقق الا بنية القربة عنده بناءً
على اشتراط النية في الوضوء والاختلاف الثاني في انه متى يصير مستعملاً
ففي الهداية انه لما زال العضو صار مستعملاً والاختلاف الثالث
في حكمه فعند ابي حنيفة رحمه الله هو نجس نجاسة غليظة وعند ابي يوسف
هو نجس نجاسة خفيفة وعند محمد هو طاهر غير طهور وعند مالك
والشافعي رح في قوله القديم فهو طاهر ومطهر ونحن نقول لو كان طاهراً
لجاز في السفر الوضوء به ثم الشرب ولم يقل احد بذلك م وكل اهاب
دبغ طهر الا جلد الخنزير والآدمي س اعلم ان الدباغة هي ازالة النتن
والرطوبات النجسة من الجلد فان كانت بالادوية كالقرظ ونحوه
يطهر الجلد ولا يعود نجاسته ابداً وان كانت بالتراب وبالشمس يطهر
اذا ايبس ثم ان اصابه الماء هل يعود نجساً فعند ابي حنيفة رحمه الله
روايتان وعن ابي يوسف رح ان صارت بالشمس بحيث لو ترك
لم يفسد كان دباغاً وعن محمد رحمه الله جلد الميتة اذا ايبس ووقع
في الماء لم ينجس من غير فصل والصحيح في نافجة المسك جواز الصلوة
معها من غير فصل م وما طهر جلده بالدبغ طهر بالزكوة وكذا لحمه وان
لم يؤكل وما لا فلا س اي ما لم يطهر جلده بالدبغ لا يطهر بالزكوة

والمراد بالزكوة ان يذبح المسلم او الكتابي من غير ان يترك التسمية
عامدا م وشعر الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان
وعظمها طاهر و يجوز صلوة من اس اعاد سنه الى فمه وان جاوز
قدر الدرهم افرد بهذه المسئلة بالذكر مع انها فهمت مما مر لان السن
عظم او عصب وقد ذكر ان العظم والعصب طاهر لمكان الاختلاف
فيها فانه اذا كان اكثر من قدر الدرهم لا يجوز الصلوة به عند محمد رح

م فصل بئر وقع فيها نجس او مات فيها حيوان وانتفخ او تفسخ
او مات آدمي او شاة او كلب ينزح كل مائها ان امكن والا فقدر
ما فيها س الاصح ان يؤخذ بقول رجلين لهما بصارة في الماء ومحمد
رح قدره بمائتي دلو الى ثلثمائة م وفي نحو حمامة او دجاجة ماتت فيها
اربعون الى ستين وفي نحو فارة او عصفورة عشرون الى ثلثين
والمعتبر الدلو الوسط وما جاوزه احتسب به وتنجس البئر من وقت
الوقوع ان علم ذلك والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ ومنذ ثلثة ايام
ولياليها ان انتفخ وقالا منذ وجد وسؤر الآدمي والفرس وكل مأكول
طاهر والكلب والخنزير وسباع البهائم نجس والهرة والدجاجة المخلاة
وسباع الطير وسواكن البيوت مكروه والحمار والبغل مشكوك يتوضأ
به ويتيمم ان عدم غيره والعرق معتبر بالسؤر لان السؤر مخلوط باللعاب
وحكم اللعاب والعرق واحد لان كلا منهما متولد من اللحم فان قيل يجب
ان لا يكون بين سؤر مأكول اللحم وغير مأكول اللحم فرق لانه ان اعتبر
اللحم فلحم كل واحد منها طاهر الا يرى ان غير مأكول اللحم اذا لم يكن نجس
العين اذا ذكي يكون لحمه طاهرا وان اعتبر ان لحمه مخلوط بالدم فمأكول

اللحم وغيره في ذلك سواء قلنا الحرمة اذا لم يكن للكرامة فانها آية النجاسة
لكن فيه شبهة ان النجاسة لاختلاط الدم باللحم اذ لولا ذلك بل يكون
نجاسة لذاته لكان نجس العين وليس كذلك فغير مأكول اللحم اذا كان
حيا فلعابه متولد من اللحم الحرام المخلوط بالدم فيكون نجسا لاجتماع الامرين
اما في مأكول اللحم فلم يوجد الا احدهما وهو الاختلاط بالدم فلم يوجب
نجاسة السؤر لان هذه العلة بانفرادها ضعيفة اذ الدم المستقر في موضعه
لم يعط له حكم النجاسة في الحي واذا لم يكن حيا فان لم يكن مذكى كان نجسا
سواء كان مأكول اللحم او غيره لانه صار بالموت حراما فالحرمة موجودة
مع اختلاط الدم فيكون نجسا وان كان مذكى كان طاهرا اما في
مأكول اللحم فلانه لم يوجد الحرمة ولا اختلاط الدم واما في غير مأكول
اللحم فلانه لم يوجد الاختلاط والحرمة المجردة غير كافية في النجاسة على
ما قررنا انها تثبت باجتماع الامرين م فان عدم الا نبيذ التمر قال ابو حنيفة
رح بالوضوء فقط وابو يوسف بالتيمم فحسب ومحمد بهما س
والخلاف في نبيذ تمر فهو حلو رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد
وصار مسكرا لا يتوضأ به اجماعا والله اعلم

باب التيمم

وجنب وحايض ونفساء لم يقدروا على الماء س اي على ماء يكفي
لطهارته حتى اذا كان للجنب ماء يكفي للوضوء لا للغسل يجب
عليه التيمم عندنا خلافا للشافعي رح اما اذا كان مع الجنابة
حدث يوجب الوضوء يجب عليه الوضوء والتيمم للجنابة بالاتفاق
واذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فالخلاف
ثابت ايضا م لبعده ميلا س الميل ثلث الفرسخ وقيل

ثلثة آلاف ذراع وخمسمائة الى اربعة آلاف وما ذكر ظاهر الرواية وفي رواية
الحسن الميل انما يكون معتبرا في طرف من غير قدامه حتى يصير ميلين ذهابا
ومجيا وامّا اذا كان في قدامه فيعتبر ان يكون ميلين م اولمرض س
لا يقدر معه على استعمال الماء وان استعمل الماء اشتد مرضه حتى لا يشترط
خوف التلف خلافا للشافعي رح اذ ضرر اشتداد المرض فوق ضرر
زيادة الثمن وهو يبيح التيمم م او برد ان استعمل يفقده م او عدو
او عطش س اى ان استعمل الماء خاف العطش او يبيح الماء للشرب
حتى اذا وجد المسافر ماء في جب معدّا للشرب جاز له التيمم الا اذا
كان كثيرا فيستدل على انه للشرب والوضوء فامّا الماء المعد للوضوء
فانه يجوز ان يشرب منه وعند الامام الفضيلي رح عكس هذا فلا يجوز
التيمم م او عدم آلة س كالدلو ونحوها م او خوف فوت صلوة العيد
في الابتداء س اى اذا خاف فوت صلوة العيد جاز له ان يتيمم ويشرع
فيها هذا بالاتفاق م وبعد الشروع متوضيا والحدث للبناء س اى
اذا شرع في صلوة العيد متوضيا ثم سبقه الحدث وخاف انه ان توضأ
تفوته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء وهذا عند ابي حنيفة خلافا لهما وان
شرع بالتيمم وسبقه الحدث جاز له التيمم للبناء بالاتفاق فقوله وهو
لمحدث مبتداء وضربة خبره لم يقدر واصفة لمحدث وما بعده وهو قوله
لبعده مع المعطوفات متعلق لقوله لم يقدروا وفي قوله في الابتداء
متعلق بالمبتداء تقديره لخوف فوت صلوة العيد في الابتداء او
بعد الشروع ضربة م او صلوة الجنازة لغير الولي لا لفوت الجمعة والوقتية
س لان لهما الى خلف وهو الظهر للجمعة والقضاء م ضربة لمسح وجهه

وضربة ليديه

ليديه مع مرفقيه س ولا يشترط الترتيب عندنا والفتوى على انه يشترط
الاستيعاب حتى لو بقي شئ قليل لا يجزيه والاحسن في مسح الذراعين
ان يمسح ظاهر الذراع اليمنى بالوسطى والبنصر والخنصر مع شئ من الكف
اليسرى مبتدأ من رؤس الاصابع ثم باطنها بالمسبحة والابهام الى
رؤس الاصابع وهكذا يفعل بالذراع اليسرى ثم اذا لم يدخل الغبار
بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها م
على كل س متعلق بضربة م طاهر من جنس الارض كالتراب والرمل
والحجر س وكذا الكحل والزرنيخ واما الذهب والفضة فلا يجوز بهما اذا
كانا مسبوكين فان كانا غير مسبوكين مختلطين بالتراب يجوز
والحنطة والشعير ان كان عليهما غبار يجوز فلا يجوز على مكان فيه
نجاسة وقد زال اثرها مع انه يجوز الصلوة فيه ولا يجوز بالرماد
وعند ابي حنيفة ومحمد رح واما عند ابي يوسف فلا يجوز الا بالتراب
والرمل وعند الشافعي لا يجوز الا بالتراب م ولو بلا نقع وعليه س
اى على النقع فلو كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب
وجهه وذراعيه غبار لا يجوز به حتى يمر يده عليه م مع قدرته على الصعيد
بنية اداء الصلوة س فالنية فرض في التيمم خلافا لزفر حتى اذا كان
به حدثان كالجنابة وحدث يوجب الوضوء ينبغي ان ينوي عنهما فان
نوى عن احدهما لا يقع عن الآخر لكن يكفي تيمم واحد عنهما م فلا
يجوز تيمم كافر للاسلام س اى لا يجوز الصلوة بهذا التيمم عندهما
خلافا لابي يوسف فعنده يشترط لصحة التيمم في حق جواز الصلوة ان
ينوي قربة مقصودة سواء كان لا تصح بدون الطهارة كالصلوة

او تصح كالاسلام وعندهما قربة مقصودة لا تصح الا بالطهارة فان تيمم
لصلوة الجنازة او سجدة التلاوة يجوز بهذا التيمم اداء المكتوبات
وان تيمم لمس المصحف او دخول المسجد لا يصح به الصلوة لانه لم ينو قربة مقصودة
لكن تحل له مس المصحف ودخول المسجد م جاز وضوءه بلا نية س
حتى ان توضأ بلا نية فاسلم جاز صلوته بهذا الوضوء خلافا للشافعي
هذا بناء على مسئلة النية في الوضوء وان توضأ بالنية فاسلم
فالخلاف ثابت ايضا لان نية الكافر لغو لعدم الاهلية وانما قال
بلا نية مبالغة فيصح وضوء الكافر مع النية بالطريق الاولى م وصح
في الوقت س اتفاقا م وقبله س خلافا للشافعي فلا يجوز به
الصلوة في اول الوقت عنده وهذا بناء على ما عرف في اصول
الفقه ان التراب خلف ضروري للماء عنده وعندنا خلف مطلق
فعلى ان اثنين طاهر ونجس يجوز التيمم عندنا خلافا له وقوله م التراب
طهور المسلم ولو الى عشر حجج يؤيد ما قلناه م وبعد طلبه من رفيق
له ماء منعه س حتى اذا صلى بعد المنع ثم اعطاه ينقض تيممه الآن فلا
يعيد ما قد صلى م وقبل طلبه جاز خلافا لهما س هكذا ذكر في الهداية
وذكر في المبسوط انه ان لم يطلب منه لم يجز لان الماء مبذول
عادة وفي موضع آخر من المبسوط ان كان مع رفيقه ماء فعليه ان يسأله
الا على قول حسن بن زياد فانه يقول السؤال ذل وفيه بعض الحرج
ولم يشرع التيمم الا لدفع الحرج ولكنا نقول ان الطهارة ماء مبذول عادة
وليس في سؤال ما يحتاج اليه مذلة فقد سأل رسول الله عليه السلام بعض
حوائجه من غيره وفي الزيادات ان المتيمم المسافر اذا رأى مع رجل ماء كثيرا

وهو

وهو في الصلوة وغلب على ظنه انه لا يعطيه او شك يمضي على صلوته لانه صح
شروعه فلا يقطع بالشك بخلاف ما اذا كان خارج الصلوة فلم يطلب
وتيمم حيث لا يحل له الشروع بالشك فان القدرة والعجز مشكوك فيهما وان
غلب على ظنه انه يعطيه قطع الصلوة وطلب الماء ثم قال واذا فرغ من
الصلوة فسأله فاعطاه او اعطى بثمن المثل وهو قادر عليه
استأنف الصلوة واذا ابى تمت صلوته وكذا اذا ابى ثم اعطى لكن
ينتقض تيممه الآن اقول ان اردت ان تستوعب الاقسام كلها
فاعلم انه اذا رأى خارج الصلوة وصلى ولم يسأل بعد الصلوة ليظهر
العجز او القدرة فعلى ما ذكر في المبسوط لم يجز سواء غلب على ظنه
الاعطاء او عدمه او شك فيهما وهي مسئلة المتن واذا رأى في
الصلوة ولم يسأل بعدها فكذا وان رأى خارج الصلوة ولم يسأل
وصلى ثم سأله فان اعطى بطلت صلوته وان ابى تمت سواء ظن الاعطاء
او المنع او شك فيهما وان رأى في الصلوة فكما ذكر في الزيادات
لكن تبقى صورتان احديهما انه قطع الصلوة فيما اذا ظن المنع او شك
فسأله فان اعطى بطل تيممه وان ابى فهو باق والاخرى انه اتم
الصلوة فيما اذا ظن انه يعطي ثم سأل فان اعطى بطل صلوته وان
ابى تمت صلوته لانه ظهر ان ظنه كان خطاء بخلاف مسئلة التحري لان
القبلة جهة التحري اصالة وههنا الحكم دائر على حقيقة القدرة
والعجز فاقيم غلبة الظن مقامهما تيسيرا فاذا ظهر خلافه لم يبق تيمم
قائما مقامهما م ويصلي به ما شاء من فرض ونفل س خلافا
للشافعي رحمه م وينقضه ناقض الوضوء وقدرته على ماء كاف

لطهره حتى اذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدم اعاد التيمم واما قال
كاف لطهره س حتى اذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء لمعة على ظهره
وفني الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من
الماء ما يكفيهما بطل تيممه في حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما
بقي لاحدهما بعينه غسله وبقي التيمم في حق الآخر وان كفى لكل واحد
منهما منفردا غسل اللمعة ففي اعادة التيمم روايتان ايضا وان صرف
الى الحدث انتقض تيممه في حق اللمعة باتفاق الروايتين هذا اذا تيمم
للحدثين تيمما واحدا اما اذا تيمم للجنابة ثم وجد الماء فكذا في الوجوه
المذكورة وان تيمم للجنابة ثم احدث ولم يتيمم للحدث فوجد الماء
فان كفى اللمعة والوضوء فظاهر وان لم يكف لاحدهما لا ينتقض
تيممه فيستعمل الماء في اللمعة تقليلا وتعديا للجنابة ويتيمم للحدث
وان كفى اللمعة لا الوضوء انتقض تيممه ويغسل اللمعة ويتيمم الحدث
وان كفى للوضوء لا اللمعة فتيممه باق وعليه الوضوء وان كفى لكل
واحد منفردا يصرفه الى اللمعة ويتيمم للحدث فان توضأ به جاز و
يعيد التيمم ولو لم يتوضأ به ولكن بدأ بالتيمم للحدث ثم صرفه الى
اللمعة هل يعيد التيمم ام لا في رواية الزيادات يعيد وفي رواية الاصل
لا لانه انما يثبت القدرة اذا لم يكن مصروفا الى جهة اهم حتى اذا كان
على بدنه او ثوبه نجاسة يصرفه الى النجاسة ثم القدرة يثبت
بطريق الاباحة وبطريق التمليك فان قال صاحب الماء لجماعة
من المتيممين يتوضأ بهذا الماء ايكم شاء والماء يكفي لكل واحد
منفردا ينتقض تيمم كل واحد فاذا توضأ واحد يعيد الباقون تيممهم

لثبوت القدرة لكل واحد على الانفراد اما اذا قال هذا لكم وقبضوا
لا ينتقض تيممهم اما عندهما فلان هبة المشاع يوجب الملك على سبيل
الاشتراك فيملك كل واحد مقدار لا يكفيه واما عند ابي حنيفة فلانه
انه يبقى على ملك الواهب ولم يثبت الاباحة لانه لما بطلت الهبة
بطل ما في ضمنه من الاباحة ثم ان اباحوا واحدا بعينه ينتقض تيممه
عندهما لا عنده لانه لما لم يملكوه لا يصح اباحتهم م لا ردته س
حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد نعوذ بالله ثم اسلم يصح صلوته بذلك التيمم
م وندب لراجيه س اي لراجي الماء م صلوته آخر الوقت س
فلو صلى بالتيمم في اول الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيد
الصلوة م ويجب طلبه قدر غلوة ان ظنه قريبا والا فلا س
الغلوة مقدار ثلث مائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف
رح انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ يذهب القافلة
وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم قال صاحب المحيط هذا حسن
جدا م ولو نسيه مسافر في رحله وصلى متيمما ثم ذكره في الوقت
لم يعد الا عند ابي يوسف س اما اذا وضعه غيره وهو لا يعلم
فقد قيل يجوز التيمم اتفاقا وقيل الخلاف في الوجهين كذا في الهداية
ويجب ان يعلم ان المانع عن الوضوء اذا كان من جهة العباد
كاسير يمنعه الكفار عن الوضوء او محبوس في السجن والذي قيل له
ان توضأت قتلتك يجوز له التيمم لكن اذا زال المانع ينبغي ان
يعيد الصلوة كذا في الذخيرة م باب المسح على الخفين جاز بالسنة
س اي بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فان

فان موجبه غسل الرجلين م للمحدث دون من وجب الغسل س
قيل صورته جنب تيمم ثم احدث ومعه من الماء ما يتوضأ به فتوضأ
ولبس خفيه ثم مر على الماء يكفي للاغتسال ولم يغتسل ثم وجد من الماء
ما يتوضأ به فتيمم ثانيا للجنابة فان احدث بعد ذلك توضأ و
نزع خفيه م خطوطا باصابع مفرجة يبدأ من اصابع الرجل الى الساق
س هذا صفة المسح على الوجه المسنون فلو لم يفرج الاصابع لكن
مسح مقدار الواجب جاز وان مسح باصبع واحدة ثم بلها ومسح
ثانيا ثم هكذا جاز ايضا ان مسح كل مرة غير ما مسح قبل ذلك وان
مسح بالابهام والمسبحة منفرجتين جاز ايضا لان ما بينهما مقدار
اصبع اخرى وسئل عن محمد صفة المسح قال ان يضع اصابع يديه
على مقدم خفيه ويجافي كفيه ويمدهما الى الساق او يضع كفيه مع الاصابع
ويمدهما جملة لكن ان مسح برؤس الاصابع ويجافي اصول الاصابع
والكف لا يجوز الا ان يبتل من الخف عند الوضع مقدار الواجب
وهو مقدار ثلثة اصابع هكذا ذكر في المحيط وذكر في الذخيرة ان
المسح برؤس الاصابع يجوز ان كان الماء متقاطرا ولو مسح بظهر
الكف جاز لكن السنة بباطنها وكذا ان ابتدأ من طرف الساق
ولو نسي المسح واصاب المطر ظاهر خفيه حصل المسح وكذا مسح الرأس
وكذا لو مشى في الحشيش وابتل ظاهر خفيه ولو بالطل هو الصحيح م الخف
ما يستر الكعب او يكون الظاهر منه اقل من اصابع الرجل الصغرى ما
اما لو ظهر قدر ثلث اصابع فلا يجوز لان هذا بمنزلة الخرق ولا بأس
بان يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف م او جرموقين س

اي على الخفين يلبسان فوق الخفين ليكونا وقاية لهما من الوحل والبلي
فان كانا من اديم او نحوه جاز عليهما المسح سواء لبسهما منفردين
او فوق الخفين من كرباس او نحوه فان لبسهما منفردين لا يجوز
وكذا لبسهما على الخفين الا ان يكونا بحيث يصل بلل المسح الى الخف
الداخل ثم اذا كانا من نحو اديم وقد لبسهما فوق الخفين فان
لبسهما بعد ما احدثا او بعد ما احدث ومسح على الخفين لا يجوز المسح
على الجرموق وان لبسهما قبل الحدث ومسح عليهما ثم نزعهما دون
الخفين اعاد المسح على الخفين الداخلين بخلاف ما اذا مسح على خف
ذي طاقين فنزع احد الطاقين لا يعيد المسح على الطاق الآخر وان
نزع احد الجرموقين فعليه ان يعيد المسح على الجرموق الآخر وعن ابي
يوسف انه يخلع الجرموق الآخر ويمسح الخفين م او جوربيه الثخينين س
اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد م او منعلين او مجلدين س
حتى اذا كانا ثخينين غير منعلين وغير مجلدين لا يجوز عند ابي حنيفة خلافا
لهما وعنه انه رجع الى قولهما وبه يفتى م ملبوسين على طهر تام وقت
الحدث س فلو توضأ وضوءا غير مرتب فغسل الرجلين ولبس الخفين
ثم غسل باقي الاعضاء ثم احدث او توضأ وضوءا مرتبا فغسل رجله اليمنى
وادخلها الخف ثم غسل رجله اليسرى وادخلها الخف ليست بطهارة تامة
في الصورة الاولى اذا لبس الخفين وفي الصورة الثانية اذا لبس اليمنى
لكنهما ملبوسان على طهارة كاملة فعلم ان قوله ملبوسين احسن
من عبارتهم وهي اذا لبسهما على طهارة كاملة لان المراد الطهارة
الكاملة وقت الحدث وهذا الوقت هو زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه

فيصح ان يقال هما ملبوسان على طهارة كاملة وقت الحدث ولا يصح
ان يقال لبسهما على طهارة كاملة وقت الحدث لان الفعل دال على
الحدوث والاسم دال على الدوام والاستمرار م لا على عمامة وقلنسوة
وبرقع وقفازين س القفاز ما يلبس الكف ليكف عنها مخلب الصقر
ونحوه م وفرضه قدر ثلثة اصابع اليد فان مسح رسول الله عم كان
خطوطا فعلم انها بالاصابع دون الكف وما زاد على مقدار ثلث
اصابع اليد س انما هو بما مستعمل فلا اعتبار له فبقي مقدار ثلث اصابع
فلا يفرض فيه شيء آخر كالنية وغيرها م ومدته للمقيم يوم وليلة وللمسافر
ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث س لان قوله عم يمسح المقيم يوما
وليلة الحديث افاد جواز المسح في المدة المذكورة وقبل الحدث لا يحتاج
الى المسح فالزمان الذي يحتاج فيه المسح وهو من وقت الحدث مقدر
بالمقدار المذكور م وينقضه ناقض الوضوء ونزع الخف س ذكر
لفظ الواحد ولم يقل نزع الخفين ليفيد ان نزع احدهما ناقض وضوء
فانه اذا نزع احدهما وجب غسل احدى الرجلين فوجب غسل الاخرى
اذ لا جمع بين الغسل والمسح وكذا اذا دخل الماء احد خفيه حتى صار
جميع الرجل مغسولا واذا اصاب الماء الاكثر فكذا عند الفقيه ابي
جعفر رح م ومضي المدة وبعد احد هذين س اي نزع الخف ومضي
المدة م على المتوضي غسل رجليه فحسب س اي على الذي كان له وضوء
لا يجب الا غسل رجليه اي لا يجب غسل بقية الاعضاء وينبغي ان
يكون فيه خلاف مالك رح بناء على فرضية الولاء عنده م وخروج
اكثر العقب الى الساق نزع س ولفظ القدوري اكثر القدم وما

افشاره

افشاره في المتن مروي عن ابي حنيفة م ويمنعه خرق يبدو منه قدر ثلث
اصابع الرجل اصغرها لا ما دونه س فلو كان الخرق طويلا يدخل فيه ثلث
اصابع الرجل ان ادخلت لكن لا يبدو منه هذا المقدار جاز المسح ولو
كان مضموما لكن ينفتح اذا مشى ويظهر هذا المقدار لا يجوز فعلم منه ان
ما تصنع من الغزل كخف مشقوق اسفل الكعبان كان يستر الكعب
بخيط او نحوه ويشد بعد اللبس بحيث لم يبد منه شيء فهو كغير المشقوق
فان بدا كان كالخرق فيعتبر المقدار المذكور م ويجمع خروق في كل خف
لا خفين س اي اذا كان على خف واحد خروق كثيرة تحت الساق
ويبدو من كل واحد منها شيء قليل بحيث لو جمع البادي يكون مقدار
ثلث اصابع يمنع المسح ولو كان هذا المقدار في الخفين جاز المسح م
ويتم مدة السفر ماسح سافر قبل تمام يوم وليلة ويتمها ان اقام
قبلها وينزع ان اقام بعدها س فههنا اربع مسائل لانه اما ان
يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل اما قبل تمام يوم وليلة او بعدها وقد
ذكر ثلث منها ولم يذكر ما اذا سافر المقيم بعد تمام يوم وليلة وحكمه ظاهر
وهو وجوب النزع م ويجوز على جبيرة محدث فلا يبطله السقوط الا
عن برء س المسح على الجبيرة ان اضر جاز تركه وان لم يضر فقد اختلف
الروايات عن ابي حنيفة في جواز تركه والماخوذ انه لا يجوز تركه ثم
لا يشترط كون الجبيرة مشدودة على طهارة وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا
لم يقدر على مسح ذلك العضو كما لا يقدر على غسله بان كان الماء يضره
او كان الجبيرة مشدودة يضره حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا
يجوز مسح الجبيرة واذا كان في اعضائه شقاق فان عجز عن غسله

يلزمه امرار الماء عليه وان عجز عنه يكفيه المسح ثم ان عجز عنه يغسل ما حوله
ويتركه وان كان الشقاق في يده ويعجز عن وضوئه استعان بالغير
ليوضيه وان لم يستعن وتيمم جاز خلافا لهما ولو وضع الدواء على
شقاق الرجل امرّ الماء فوق الدواء فاذا امرّ الماء ثم سقط الدواء
فان السقوط عن برء غسل الموضع والا فلا واذا وضع خرقة وشد
العصابة فعند بعض المشايخ لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة وعند البعض
ان امكن شد العصابة بلا اعانة احد لا يجوز عليها المسح فان لم يكن
ذلك يجوز او قال بعضهم ان كان حل العصابة وغسل ما تحتها يضر الجراحة
جاز المسح عليها والا فلا وكذا في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان
كان حل العصابة لا يضر لكن نزعها عن موضع الجراحة يضر يحلها ويغسل تحتها
الى موضع الجراحة ثم يشده ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ على جواز
مسح عصابة المفتصد واما الموضع الظاهر من العصابة فالاصح انه يكفيه
المسح اذ لو غسل يبتل العصابة فربما ينفذ البلة الى موضع الفصد ويشترط
الاستيعاب في مسح الجبيرة والعصابة في رواية الحسن عن ابي حنيفة
رحمهما الله وهو المذكور في الاسرار وعند البعض يكفيه الاكثر واذا مسح ثم
نزعها ثم اعاد فعليه ان يعيد المسح فان لم يعد اجزاء واذا سقطت عنها
فبدلها باخرى فالاحسن اعادة المسح فان لم يعد اجزاء ولا يشترط تثليث
مسح الجبائر بل يكفيه مرة واحدة هو الاصح ويجب ان يعلم ان مسح الجبيرة يخالف
في انه يجوز على حدث ولا يقدر له مدة واذا سقطت لا عن برء لا يبطل
وان سقط عن برء يجب غسل ذلك الموضع خاصة بخلاف ما اذا قلع احدى
الخفين حيث يلزمه غسل الرجلين م باب الحيض ش الدماء المختصة

بالنساء ثلثة حيض واستحاضة ونفاس • فالحيض • هو دم ينقضه
رحم بالغة • اي بنت تسع سنين • لا داء بها • فالذي لا يكون من
الرحم ليس بحيض وكذا الذي قبل سن البلوغ اي تسع سنين وكذا
ما ينقضه الرحم لمرض فاذا استمرت الدم كان سيلان البعض طبيعيا
فكان حيضا وسيلان البعض بسبب المرض فلا يكون حيضا ويجب تقييده
بعدم الداء يجب ان يقيد بعدم **الولادة** ايضا احترازا عن النفاس
ثم الاصح ان الحيض موقت الى سن الاياس واكثر المشايخ قدروه
بستين سنة ومشايخ بخارا وخوارزم بخمس وخمسين سنة فان
رات بعدها لا يكون حيضا في ظاهر المذهب والمختار انها ان رات
دما قويا كالاسود والاحمر القاني كان حيضا ويبطل الاعتداد بالاشهر
قبل التمام وبعده لا وان رات صفرة او خضرة او تربية فهي استحاضة
• واقله ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام وعند ابي يوسف
اقله يومان واكثر الثالث وعند الشافعي اقله يوم وليلة واكثره
خمسة عشر يوما ونحن نتمسك بقوله ع اقل الحيض للجارية البكر والثيب
ثلثة ايام ولياليها واكثره عشرة ايام • ثم اعلم ان مبدا الحيض
من وقت خروج الدم الى الفرج الخارج فحيلولة الكرسف لا يقطع الصلوة
فعند وضع الكرسف انما يتحقق الخروج اذا وصل الدم الى ما يحاذي
الفرج الخارج من الكرسف فاذا احمر من الكرسف ما يحاذي الفرج
الداخل لا يتحقق الخروج الا اذا رفعت الكرسف فيتحقق الخروج من
وقت الرفع وكذا في الاستحاضة والنفاس والبول ووضع الرجل
القطنة في الاحليل والقلفة كالخارج ثم وضع الكرسف يستحب

للبكر في الحيض للثيب في كل حال وموضعه موضع البكارة ويكره في
الفرج الداخل اذا وضعت اول الليل فحين اصبحت رات عليه اثر الدم
فالآن يثبت حكم الحيض والى يقول اذا وضعت ورات عليه البياض م
حين اصبحت حكم بطهارتها من حيث وضعت م والطهر المتخلل م اى بين
الدمين م في مدته م اى في مدة الحيض م وما رات من لون فيها م اى في المدة
م سوى البياض حيض م فقوله والطهر مبتدا وما رات عطف عليه وحيض
خبره واعلم ان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر يوما بين الدمين
فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما هو كالدم المتوالي اجماعا
وان كان ثلثة ايام او اكثر فعن ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة آخرا
لا يفصل بينهما وان كان اكثر من عشرة ايام فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر
على هذا القول فقط وقد ذكر ان الفتوى على هذا تيسيرا للمفتي والمستفتي
وفي رواية محمد رحمه الله انه لا يفصل ان احاطه الدم بطرفيه في عشرة او اقل
وفي رواية ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعن
محمد يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار دما
عنده فان وجد في عشرة هو فيها طهر آخر يغلب الدمين المحيطين به
لكن يصير مغلوبا ان عد ذلك الدم الحكمي دما فانه يعد دما حتى يجعل الطهر
الآخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل ولا فرق بين كون الطهر
الآخر مقدما على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن ابن زياد الطهر الذي
ثلثة ايام او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال وقد ذكر ان كثيرا
من المتقدمين والمتأخرين افتوا بقول محمد ونضع مثالا لجميع هذه
الاقوال مبتداة رات يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما وثمانية ثم يوما

وسبعة

وسبعة ثم يومين وثلثة ثم يوما وثلثة ثم يوما ويومين ثم يوما فهذه
خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف العشرة الاولى والعشرة الرابعة
حيض وفي رواية محمد عن ابي حنيفة رح العشرة بعد طهر هو اربعة عشر
وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية وعند محمد العشرة بعد
طهر هو سبعة وعند ابي سهيل الستة الاولى منها وعند الحسن
الاربعة الاخيرة وما سوى ذلك استحاضة ففي كل صورة يكون الطهر
ان نقص فاصلا في هذه الاقوال سوى قول ابي يوسف فاذا كان احد
الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاول حيض
وان لم يكن شيء منهما نصابا فالكل استحاضة وانما استثنى قول
ابي يوسف لان هذا لا يتاتى على قوله واعلم ان الوان الحيض هي الحمرة
والسواد فهما حيض اجماعا وكذا الصفرة المشبعة في الاصح والصفرة
الضعيفة والكدرة والتربية عندنا وفرق ما بينهما ان الكدرة
تضرب الى البياض والتربية الى السواد وانما قدم الطهر المتخلل على
الوان الحيض لانها متعلقة بمدة الحيض فالحقها بها ثم ذكر الالوان
ثم بعد ذلك شرع في احكام الحيض فقال م يمنع الصلوة والصوم وتقضي
هو لا هي م اى تقضي الصوم لا الصلوة بناء على ان الحيض يمنع وجوب
الصلوة وصحة ادائها لكن لا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه
ثابت بل يمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ثم المعتبر عندنا
آخر الوقت فاذا حاضت في آخر الوقت سقطت وان طهرت
في آخر الوقت وجبت فاذا كانت طهارة العشرة وجبت الصلوة
وان كان الباقي من الوقت للتحريمة وان كانت لاقل منها فان كان

الباقي من الوقت مقدار ما يسع الغسل والتحريمة وجبت والا فوقت
الغسل يحتسب منها من مدة الحيض والنفاس اذا حاضت في النهار
فان كان في آخره بطل صومها فيجب قضاؤه ان كان صوما واجبا
وان كان نفلا لا بخلاف صلوة النفل اذا حاضت في خلالها وان
طهرت في النهار ولم تاكل شيئا لا يجزئ صوم هذا اليوم لكن يجب عليه
الامساك وان طهرت في الليل لعشرة ايام يصح صوم هذا اليوم
وان كان الباقي من الليل لمحة وان طهرت لاقل من عشرة يصح الصوم
ان كان الباقي من الليل مقدار ما يسع الغسل فان لم يغتسل في الليل
لا يبطل صومها م ودخول المسجد وطواف الزيارة واستمتاع ما تحت
الازار م كالمباشرة والتفخيذ وبحل القبلة والملامسة فوق الازار
وعن محمد رح تتقي شعار الدم اي موضع الفرج فقط م ولا يقرأ الجنب ونفساء
سواء كان آية او ما دونها عند الكرخي وهو المختار وعند الطحاوي يحل ما
دون الآية هذا اذا قصد القرآن فان لم يقصد ها كون ان يقول شكر المنعم
الحمد لله رب العالمين فلا باس به ويجوز لهما التهجي بالقرآن والمعلمة اذا
حاضت فعند الكرخي رح تعلم كلمة كلمة وتقطع بين كلمتين وعند الطحاوي
رح نصف آية وتقطع ثم تعلم النصف الآخر فاما دعاء القنوت فيكره عند
بعض المشايخ وفي المحيط لا يكره وساير الادعية والاذكار لا باس بها ويكره
قراة التورية والانجيل م بخلاف المحدث ش متعلق بقوله ولا تقرأ
م ولا يمس هؤلاء ش اي الحايض والجنب والنفساء والمحدث م مصحفا
الا بغلاف متجاف وكره المس بالكم ش اي منفصل عنه واما كتابة المصحف
اذا كان موضوعا على لوح بحيث لا يمس مكتوبه فعند ابي يوسف رح

يجوز

يجوز وعند محمد لا يجوز م ولا درهما فيه سورة الا بغره ش اي اراد درهما
عليه آية من القرآن وانما قال سورة لان العادة كتابة سورة الاخلاص
ونحوه على الدراهم م وحل وطئ من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس
قبل الغسل دون من قطع لاقل منه ش اي لاقل من الاكثر وهو ان ينقطع
الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من الاربعين ش الا اذا مضى
وقت يسع الغسل والتحريمة م فحينئذ يحل وطئها وان لم تغتسل اقامة
للوقت الذي يمكن فيه من الاغتسال مقام حقيقة الاغتسال في
حق حل الوطئ واعلم انه اذا انقطع الدم لاقل من عشرة ايام بعد
ما مضى ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة
يجب ان يؤخر الغسل الى آخر وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت
وصلت والمراد آخر الوقت المستحب دون وقت الكراهة وان كان
الانقطاع على راس عادتها او اكثر او كان مبتداة وتؤخر الاغتسال
بطريق الاستحباب وان انقطع لاقل من ثلثة ايام اخرت الصلوة
الى آخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصورة
المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتداة كانت
او معتادة فاذا انقطع الدم بعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها
ويجب عليها الاغتسال وقد ذكر ان للعادة التي عادتها ان ترى
يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فان رات الدم تترك
الصلوة والصوم فاذا طهرت في اليوم الثاني توضأت وصلت
ثم في اليوم الثالث تترك الصلوة والصوم ثم في اليوم الرابع اغتسلت
وصلت هكذا الى العشرة م واقل الطهر خمسة عشر يوما ولا حد لاكثره

م الا ان ينصب العادة فان اكثر الطهر مقدر في حقها ثم اختلفوا في تقدير مدته
والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير
الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقص عن هذا
وهو الساعة صورته مبتدأة رأت عشرة يوم دما وستة اشهر طهرا
ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات
لانها لا تحتاج الى ثلث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر
ستة اشهر الا ساعة م وما نقص من اقل الحيض ش اي الدم الناقص
عن الثلثة م او زاد على اكثره ش اي على العشرة م او على اكثر النفاس
وهو اربعون يوما م او على عادة عرفت للحيض وجاوز العشرة او النفاس
وجاوز الاربعين ش اي اذا كانت لها عادة في الحيض وفرضنا سبعة
فرأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبعة استحاضة واذا كانت
لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما
فالعشرون التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم للعادة ثم اراد ان
يبين حكم المبتدأة فقال م او على عشرة حيض من بلغت مستحاضة
او على الاربعين نفاسها ش المبتدأة التي بلغت مستحاضة حيضها
من كل شهر عشرة ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين
يوما واما النفاس فاذا لم يكن للمبتدأة فيه عادة فنفاسها اربعون
يوما والزوائد عليها استحاضة فقوله حيض من بلغت بالجر عطف
بيان لعشرة وقوله نفاسها بالجر عطف بيان للاربعين م
او ما رأت حامل فهو استحاضة ش ان الدم التي تراه الحامل ليس
بحيض بل هو استحاضة فقوله وما نقص مبتدأ قوله فهو استحاضة

خبره ثم بين حكم الاستحاضة فقال م لا يمنع صلوة وصوما ووطأ ولم يمض
عليه وقت فرض الا وبه حدث ش اي الحدث الذي ابتلي به م كمستحاضة
او رعاف او نحوهما يتوضأ لوقت كل فرض ش احتراز عن قول الشافعي
فان عنده يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض م ويصلي
به فيه ما شاء من فرض ونفل وينقضه خروج الوقت لا دخوله ش
احتراز عن قول زفر فان الناقض عنده دخول الوقت وعن
قول ابي يوسف فان الناقض عنده كلاهما م فيصلي من توضأ
قبل الزوال الى آخر وقت الظهر ش خلافا لابي يوسف وزفر فانه
حصل دخول الوقت لا الخروج م لا بعد طلوع الشمس من توضأ
قبله ش اي من توضأ قبل طلوع الشمس لكن بعد طلوع الفجر خلافا لزفر
فانه وجد الناقض عندنا وعند ابي يوسف رح وهو الخروج لا عند
زفر فان الناقض عنده الدخول ولم يحصل م والنفاس دم يعقب
الولد ولا حد لاقله واكثره اربعون يوما خلافا للشافعي رح ش
اذ اكثره ستون يوما م وهو لام التوأمين من الاول خلافا
لمحمد رح ش التوأمان ولدان من بطن واحد لا يكون بين
ولادتيهما اقل مدة الحمل وهو ستة اشهر م وانقضاء العدة
من الآخر اجماعا وسقط يرى بعض خلقه ولد ش سقط مبتدأ
يرى صفته ولد خبره م فتصير به نفساء والامة ام الولد ويقع
المعلق بالولد ش اي اذا قال ان ولدت فانت طالق تطلق
بخروج سقط ظهر بعض خلقه م وتنقضي العدة به ش اي اذا طلقها زوجها
ينقضي عدتها بخروج هذا السقط م باب الانجاس يطهر بدن المصلي

المصلي وثوبه ومكانه عن نجس مرئي بزوال عينه وان بقي اثر يشق زواله
بالماء م متعلق بقوله بزوال عينه م وبحل مايع طاهر مزيل كالخل ونحوه
وعما لم يرَ اثره م عطف على قوله عن نجس مرئي م بغسله ثلثا وعصره
في كل مرة ان امكن م بشرط ان يبالغ في العصر في المرة الثالثة بقدر
قوته م والا يغسل ويترك الى عدم القطرات ثم ثم هكذا وخفه عن نجس ذي
جرم جف بالدلك بالارض وجوزه ابو يوسف رحمه في رطبه م
اي في رطب ذي جرم اذا بالغ وبه يفتى وعما لا جرم له بالغسل فقط م
اي يطهر الخف عما لا جرم له كالبول بالغسل فقط وعن المني بفركه سواء
كان رطبا او يابسا او فرك يابسه هذا اذا كان رأس الذكر طاهرا
بان بال ولم يتجاوز البول عن رأس مخرجه او تجاوز واستنجى
ولا فرق بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن
عن ابي حنيفة رح لا يطهر البدن بالفرك م والسيف ونحوه بالمسح
والبساط بجري الماء عليه ليلة والارض والآجر المفروش باليبس و
ذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم م اي يجوز الصلوة عليها ولا يجوز
التيمم بها م وكذا الخص م في المغرب وهو بيت من قصب والمراد
ههنا السترة التي تكون على السطوح من القصب م وشجرة
وكلاء قائم في الارض هو المختار وما قطع منهما بغسله لا غير م لما
ذكر تطهير النجاسات شرع في تقسيمها على الغليظة والخفيفة وبيان
ما هو عفو منهما فقال م وقدر الدرهم من نجس غلظ كبول ودم
وخمر وخرء دجاج وبول حمار وهرة وفارة وروث وخثي وما
دون ربع الثوب مما خف كبول فرس وما يؤكل لحمه وخرء طير لا يؤكل

لحمه

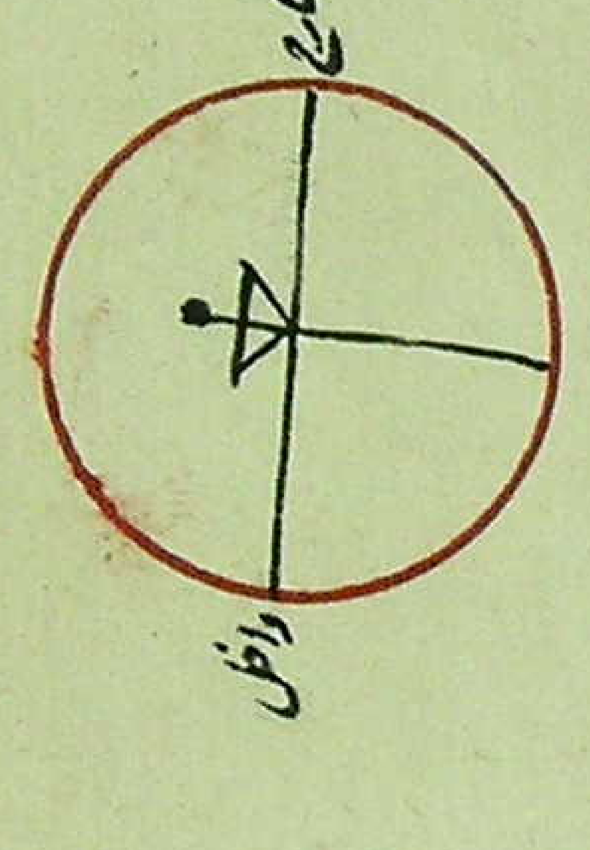
لحمه عفو وان زاد لا م قيل المراد بربع الثوب ربع ثوب يجوز
فيه الصلوة وقيل ربع الموضع الذي اصابه النجاسة كالذيل والدخريص
وقدره ابو يوسف رح بشبر في شبر م واعتبر وزن الدرهم بقدر
مثقال في الكثيف ومساحته بقدر عرض كف في الرقيق والمراد بعرض
الكف عرض مقعر الكف وهو داخل مفاصل الاصابع م ودم السمك
ليس بنجس ولعاب البغل والحمار لا ينجس طاهرا لانه مشكوك فالطاهر
لا تزول طهارته بالشك م وبول انتضح مثل رؤس الابر ليس بشيء وماء
ورد على نجس نجس كعكسه ش اي كما ان الماء نجس في عكسه وهو
ورود النجاسة على الماء م لا رماد قذر وملح كان حمارا اي لا يكون
شيء منهما نجسا وفي رماد القذر خلاف الشافعي رح ويصلي
على ثوب بطانته نجس م اي اذا لم يكن الثوب مضربا م وعلى طرف
آخر منه نجس تحرك احدهما بتحريك الآخر او لا م وانما قال هذا احترازا
عن قول من قال انما يجوز الصلوة على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد
الطرفين بتحريك الآخر م وفي ثوب طاهر فيه ندوة من ثوب رطب نجس لف
فيه لا كما يقطر شيء لو عصر م اي ظهر فيه الندوة بحيث لا يقطر الماء لو عصر
او وضع رطبا على ما طين بطين فيه سرقين ويبس او تنجس طرف
منه فنسيه وغسل طرف آخر بلا تحر م اي لا يشترط التحري في غسل طرف
من الثوب كحنطة بال عليها حمر تدوسها فغسل او ذهب بعضها فطهر
ما بقي م اعلم انه اذا ذهب بعضها او قسمت الحنطة يكون كل واحد
من القسمين طاهرا اذ يحتمل ان يكون كل واحد من القسمين ان يكون
النجاسة في القسم الآخر فاعتبر هذا الاحتمال في الطهارة لمكان

وحمار كان ملحا بيانه

الضرورة م الاستنجاء من كل حدث م اى خارج من احد السبيلين م
غير النوم والريح م فان قلت ان قيد الحدث بالخارج من احد السبيلين
فاستثناء النوم مستدرك فاذا لم يقيد به ففي كل حدث غير النوم
والريح يكون الاستنجاء سنة ويسن في الفصد ونحوه وليس كذلك قلت
يقيد الحدث بالخارج من السبيلين واستثناء النوم غير مستدرك
لانه من هذا القبيل لان النوم انما نقض لان فيه مظنة لخروج من السبيلين
م بنحو حجر يمسحه حتى ينقيه بلا عدد وسنته م اى ليس فيه عدد مسنون
عندنا خلافا للشافعي رح م ويدبر بالحجر الاول ويقبل بالثاني ويدبر
بالثالث صيفا ويقبل الرجل بالاول ويدبر بالثاني والثالث شتاء
م الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ثم في المسح اقبالا
وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالحجر الاول لان الخصية
مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف
وفي الشتاء غير مدلاة فيقبل بالاول لان الاقبال ابلغ في التنقية ثم يدبر
ثم يقبل للمبالغة وانما قيد بالرجل لان المراة تدبر بالاول ابدا للا يلوث
فرجها والصيف والشتاء في ذلك سواء وغسله بعد الحجر ادب فيغسل
يديه ثم يرخي المخرج بمبالغة ويغسله ببطن اصبع او اصبعين او ثلث
لا برؤسها ثم يغسل يديه ثانيا ويجب في نجس جاوز المخرج اكثر من الدرهم
هذا مذهب ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وهو ان يكون ما في
المخرج اكثر من قدر درهم وعند محمد رح يعتبر ما جاوز مع موضع الاستنجاء
م ولا يستنجي بعظم وروث ويمين وكره استقبال القبلة واستد
بارها في الخلاء م ولا يختلف هذا عندنا في البنيان والصحراء والله اعلم

كتاب الصلوة

كتاب الصلوة الوقت للفجر من الصبح المعترض الى طلوع ذكاء م احتراز
بالمعترض عن المستطيل وهو الصبح الكاذب م وللظهر من زوالها الى
بلوغ ظل كل شيء مثليه سوى في الزوال م لابد ههنا من معرفة وقت
الزوال وفي الزوال وطريقه ان يسوى الارض بحيث لا يكون بعض
جوانبها مرتفعا وبعضها منخفضا اما بصب الماء او بنصب موازين
المقنيين ويرسم عليها دائرة وتسمى الدائرة الهندية وينصب في
مركزها مقياس قائم بان يكون بعد راسه عن ثلث نقط من محيط الدائرة
مساويا ولكن قامته بمقدار ربع قطر الدائرة فراس ظله في اوائل النهار
خارج الدائرة لكن الظل ينقص الى ان يدخل في الدائرة فنضع علامة
على مدخل الظل من محيط الدائرة ولا شك ان الظل ينقص الى حد ما ثم
يزيد الى ان ينتهي الى محيط الدائرة ثم يخرج منها وذلك بعد نصف النهار
فنضع علامة على مخرج الظل فننصف القوس التي بين مدخل الظل
ومخرجه ونرسم خطا مستقيما من منتصف القوس الى مركز الدائرة مخرجا
الى الطرف الآخر من المحيط فهذا الخط هو خط نصف النهار فاذا كان
ظل المقياس على هذا الخط فهو نصف النهار والظل الذي
في هذا الوقت هو فيء الزوال فاذا زال الظل من هذا الخط فهو وقت
الزوال فذلك اول وقت الظهر وآخره اذا صار ظل المقياس مثلي
المقياس سوى فيء الزوال مثلا اذا كان فيء الزوال مقدار ربع
المقياس فآخر وقت الظهر ان يصير ظله مثلي المقياس وربعه هذا
في رواية الحسن عن ابي حنيفة رح وفي رواية اخرى عنه وهو قول
ابي يوسف ومحمد رح والشافعي اذا صار ظل كل شيء مثله سوى فيء الزوال



وللعصر منه الى غيبتها فوقت العصر من آخر وقت الظهر على القولين الى
ان تغيب الشمس وللمغرب عنه الى مغيب الشفق وهو الحمرة عندهما
وبه يفتى وعند ابي حنيفة الشفق البياض دون الحمرة م وللعشاء منه
وللوتر مما بعد العشاء الى الفجر لهما م اي العشاء والوتر ويستحب
للفجر البداية مسفرًا بحيث يمكنه ترتيل اربعين اية او اكثر ثم اعادته
ان ظهر فساد وضوئه الاول قال عم اسفروا بالفجر فانه اعظم درجة
للاجر م والتاخير لظهر الصيف م في صحيح البخاري ابردوا بالصلوة
فان شدة الحر من فيح جهنم وللعصر ما لم تتغير وللعشاء الى ثلث
الليل وللوتر الى آخره لمن يثق بالانتباه فحسب والتعجيل لظهر
الشتاء والمغرب ويوم غيم يعجل العصر والعشاء ويؤخر غيرهما ولا يجوز
صلوة وسجدة تلاوة وصلوة جنازة عند طلوعها وقيامها وغروبها
الا عصر يومه فقد ذكر في كتب اصول الفقه ان الجزء المقارن للاداء سبب
لوجوب الصلوة وآخر وقت العصر وقت ناقص اذ هو وقت عبادة الشمس
فوجب ناقصًا فاذا اداه كما وجب فاذا اعترض الفساد بالغروب
لا يفسد وفي الفجر كل وقته وقت كامل لان الشمس لا تعبد قبل الطلوع
فوجب كاملا فاذا اعترض الفساد بالطلوع يفسد لانه لم يؤد كما
كما وجب فان قيل هذا تعليل في معرض النص وهو قوله من ادرك
ركعة من الفجر قبل الطلوع فقد ادرك الفجر ومن ادرك ركعة من العصر
قبل الغروب فقد ادرك العصر قلنا لما وقع التعارض بين
هذا الحديث وبين النهي الوارد عن الصلوة في الاوقات الثلث
رجعنا الى القياس كما هو حكم التعارض اذ القياس يرجح هذا الحديث

في صلوة

في صلوة العصر وحديث النهي في صلوة الفجر واما ساير الصلوة فلا
يجوز في الاوقات الثلث بحديث النهي اذ لا معارض لحديث النهي فيها
وكره النفل اذا خرج الامام لخطبة الجمعة وبعد الصبح الا سنته وبعد
اداء العصر الى اداء المغرب وصح الفوايت وصلوة الجنازة وسجدة
التلاوة في هذين الوقتين اي بعد الصبح وبعد اداء العصر الى اداء
المغرب لكنها تكره في الاول وهو ما اذا خرج الامام للخطبة م ولا
تجمع فرضان في وقت بلا حج س وفيه خلاف الشافعي رح م من
طهرت في وقت العصر او عشاء صلتهما فقط خلافا للشافعي
فان عنده من طهرت في وقت العصر صلت الظهر ايضا ومن طهرت
في وقت العشاء تصلي المغرب ايضا فان وقت الظهر والعصر عنده
كوقت واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا يجوز الجمع عنده
في السفر ومن هو اهل فرض في آخر وقته يقضيه لا من حاضت
فيه يعني اذا بلغ الصبي او اسلم الكافر في آخر الوقت ولم يبق من
الوقت الا قدر التحريمة يجب عليه قضاء صلوة ذلك الوقت خلافا
لزفر رح ومن حاضت في آخر الوقت لا يجب عليها قضاء صلوة
ذلك الوقت خلافا للشافعي م باب الاذان هو سنة
الفرائض فحسب في وقتها س هو سنة الفرائض الخمس والجمعة
وليس بسنة في النوافل فقوله في وقتها احتراز عن الاذان قبل
الوقت وعن الاذان بعد الوقت لاجل الاداء فاما الاذان
بعد الوقت للقضاء فهو مسنون ايضا ولا يرد اشكالا لانه
في وقت القضاء ولا يضر كونه بعد وقت الاداء لانه ليس للاداء

يعني اذا دخل الصبح اي طلع الفجر
لا يتطوع الا ركعتي الفجر

بل للقضاء في وقته قال النبي عم فليصلها اذا ذكرها فان
ذلك وقتها وعند ابي يوسف والشافعي يجوز للفجر في النصف
الاخير من الليل م فيعاد لو اذن قبله ويؤذن عالما بالاوقات
لينال الثواب س اي الثواب الذي وعد للمؤذنين م مستقبل
القبلة واصبعاه في اذنيه ويترسل فيه س اي يتمهل م بلا لحن
وترجيع س لحن في القراءة طرب وترنم ماخوذ من الحان الاغاني
وكره ذلك بلا نقص ولا فائدة فلا ينقص شيئا من حروفه ولا
يزيد في اثناء حرفا وكذا لا يزيد ولا ينقص من كيفيات الحروف
كالحركات والسكنات والمدات وغير ذلك لتحسين الصوت
فاما مجرد تحسين الصوت بلا تغير لفظه فانه حسن والترجيع
في الشهادتين ان يخفض بهما ثم يرفع الصوت بهما م ويحول
وجهه في الحيعلتين يمنة ويسرة ويستدير في صومعته ان لم يمكن
التحويل مع الثبات في مكانه س المراد انه ان كان المؤذنة
بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام فح يستدير
فيها فيخرج راسه من الكوة اليمنى فيقول حي على الصلوة ثم يذهب
الى الكوة اليسرى ويخرج راسه ويقول حي على الفلاح م
ويقول بعد فلاح الفجر الصلوة خير من النوم مرتين والاقامة
مثله س خلافا للشافعي فان عنده الاقامة فرادى الا قد قامت
الصلوة لكن يجوز فيها فيقول بعد فلاحها قد قامت الصلوة
مرتين ولا يتكلم فيهما س اي لا يتكلم في اثناء الاذان ولا في
اثناء الاقامة م واستحسن المتاخرون تثويب الصلوة كلها

س

س التثويب هو الاعلام بعد الاعلام م ويجلس بينهما الا في
المغرب ويؤذن للفائتة ويقيم ش اي اذا صلى فائتة واحدة م
وكذا لاولى الفوائت س اي اذا صلى فائتة كثيرة م وللكل من
البواقي ياتي بهما او بها وجاز اذان المحدث وكره اقامته وكره اذان
الجنب واقامته ولا يعاد هي بل هو لانه لم يشرع تكرارا الا قامة لانها
لاعلام الحاضرين فيكفي الواحدة والاذان لاعلام الغائبين فيحتمل
سماع البعض دون البعض فتكراره يفيد م كاذان المراة والمجنون والسكران
س اي يكره ويستحب اعادته م بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة
او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث س اي كره تركهما اي
ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة اما ترك واحد
منهما فلم يكره فنقول اما المصلي في المسجد جماعة فيكره له ترك واحد منهما
واما المسافر فيجوز له الاكتفاء بالاقامة والمصلي في بيته في مصر ان ترك
كل منهما فيجوز لقول ابن مسعود رض اذان الحي يكفينا وهذا اذا اذن
واقيم في مسجد حيه واما في القرى فان كان فيها مسجد فيه اذان واقامة
فحكم المصلي فيها كما مر في بيته يكفيه اذان المسجد واقامته وان لم يكن
فيها مسجد كذا من يصلي في بيته حكمه حكم المسافر ويقوم الامام والقوم
عند حي على الصلوة ويشرع فيه عند قد قامت الصلوة باب
شروط الصلوة هي طهر بدن المصلي م من حدث وخبث س الحدث
النجاسة الحكمية والخبث النجاسة الحقيقية م وثوبه ومكانه وستر
عورته واستقبال القبلة والنية والعورة للرجل ما تحت سرته الى
تحت ركبته وللامة مثله مع ظهرها وبطنها وللحرة بدنها الا الوجه

وبطنها

والكف والقدم وكشف ربع ساقها وبطنها وفخذها ودبرها وشعر
نزل من راسها وربع ذكره منفردا والانثيين تمنع جواز الصلوة
س اى صل ان كشف ربع العضو الذى هو عورة غليظة تمنع جواز الصلوة
فالراس عضو والشعر النازل عضو آخر والذكر عضو والانثيان
عضو آخر م وعادم مزيل النجس صلى معه ولم يعد فان صلى عاريا وثوبه
طاهر لم يجز وفى اقل من ربعه الافضل صلوته فيه ومن عدم ثوبا صلى
قاعدا موميا ندب وقبلة خايف الاستقبال جهة قدرته
فان جهلها وعدم من يسأله تحرى ولم يعد ان اخطا وان
علم به مصليا او تحول رأيه الى اخرى استدار س اى ان علم بالخطأ
فى الصلوة او تحول غالب ظنه الى جهة اخرى وهى فى الصلوة استدار
م وان شرع بلا تحر لم يجز وان اصاب س لان قبلته جهة تحريه ولم
يوجد م فان تحرى كل جهة بلا علم حال امامهم وهم خلفه جاز لا لمن
علم حاله او تقدمه س اى صلى قوم فى ليلة مظلمة بالجماعة وتحروا القبلة
وتوجه كل واحد الى جهة تحريه ولم يعلم احد ان الامام الى اى جهة
توجه ولكن يعلم كل واحد ان الامام ليس خلفه جازت صلوتهم اما
ان علم احد هم فى الصلوة جهة توجه الامام ومع ذلك خالفه لا يجوز
صلوته وكذا اذا علم ان الامام خلفه المقتدى فقوله وهم خلفه فيه تساهل
لان كلامنا فيما اذا لم يعلم احد ان الامام الى اى جهة توجه فكيف
يعلم انه خلف الامام فالمراد فيه انه يعلم ان الامام يعلم ان الامام
اقرب منه امامه وهذا اعم من ان يكون هو خلف الامام لانه اذا
كان الامام قدامه يحتمل ان يكون وجهه الى وجه الامام او الى جنبه

او الى ظهره

او الى ظهره وانما يكون هو خلف الامام اذا كان وجهه الى ظهر الامام
وح يكون جهة توجه الامام معلومة وكلامنا ليس فى هذا وعبارة
المختصر ولا يضر جهله جهة امامه اذا علم انه ليس خلفه بل علم مخالفته
اى اذا علم ان الامام ليس خلفه م ويصل قصد قلبه صلوته بتحريمها
س هذا تفسير النية والقصد مع لفظه افضل ويكفى للنفل والتراويح
وساير السنن نية مطلق الصلوة وللفرض شرط تعيينه لا نية
عدد ركعاته وللمقتدى نية صلوته واقتدائه م باب صفة الصلوة
فرضها التحريمة س وهى قوله الله اكبر وما يقوم مقامه وهو شرط
عندنا لقوله تع وذكر اسم ربه فصلى وعند الشافعى رح ركن
فاما رفع اليد فسنة م والقيام والقراة والركوع والسجود بالجبهة
والانف وبه اخذ س يجوز عند ابى حنيفة رح الاكتفاء بالانف
عند عدم العذر خلافا لهما والفتوى على قولهما م والقعدة الاخيرة قدر
التشهد والخروج بصنعه وواجبها قراة الفاتحة وضم سورة ورعاية
الترتيب فيما يكرر س وفى الهداية ورعاية الترتيب فيما شرع مكررا
من الافعال وذكر فى حواشى الهداية نقلا عن المبسوط كالسجدة الثانية
فانه لو قام الى الثالثة بعد ما سجد سجدة واحدة قبل ان سجد الاخرى
يقضيها ويكون القيام معتبرا لانه لم يترك الا الواجب اقول قوله فيما
يكرر ليس قيدا يوجب نفى الحكم عما عداه فان مراعاة الترتيب فى
اركان التى لا يتكرر فى ركعة واحدة كالركوع ونحوه واجب ايضا على
ما يأتى فى باب سجود السهو وان سجود السهو يجب بتقديم ركن
الى آخر واورده النظر بتقديم الركن الركوع قبل القراة وسجد السهو

لا يجب الا بترك الواجب فعلم ان الترتيب بين الركوع والقراءة واجب
مع انهما غير مكرر في ركعة واحدة وقد قال في الذخيرة واما تقديم الركن
نحو ان يركع قبل ان يقرا فلان مراعاة الترتيب واجبة عند اصحابنا
الثلاثة خلافا لزفر رح فانها فرض عنده فعلم ان رعاية الترتيب واجب
مطلقا فلا حاجة الى قوله فيما يكرر ولهذا لم اذكره في المختصر ويخطر ببالي
ان المراد بما يكرر في الصلوة احترازا عما لا يتكرر في الصلوة على سبيل
الفرضية وهو تكبيرة الافتتاح والقعدة الاخيرة فان مراعاة الترتيب
في ذلك فرض م والقعدة الاولى والتشهدان س ذكر في الذخيرة ان
القعدة الاولى سنة والثانية واجبة وفي الهداية ان قراءة التشهد
في القعدة الاولى سنة وفي الثاني واجبة لكن المصنف رح لم ياخذ
بهذا لان قوله عم لابن مسعود قل التحيات لله لا يوجب الفرق في قراءة
التشهد الاولى والثانية بل يوجب الوجوب في كليهما ولما كانت القراءة
في القعدة الاولى واجبة كانت القعدة الاولى ايضا واجبة لا سنة
م ولفظ السلام س خلافا للشافعي رح فانه فرض عنده م وقنوت
الوتر وتكبيرات العيدين وتعيين الاولين للقراءة وتعديل الاركان
س خلافا لابي يوسف والشافعي رح فانه فرض عندهما وهو الاطمينان
في الركوع وكذا في السجود وقدره بمقدار تسبيحة وكذا الاطمينان بين
الركوع والسجود وبين السجدتين م والجهر والاخفاء فيما يجهر ويخفى
وسن غيرهما او ندب س اي ما عدا الفرايض والواجبات اما سنة
واما مندوب وعند الشافعي رح لا فرق بين الفرض والواجب على ما عرف
في اصول الفقه فعنده افعال الصلوة اما فرايض او سنن واما مستحبات

م فاذا اراد الشروع كبر حاذفا بعد رفع يديه س والمراد بالحذف
ان لا ياتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر م غير مفرج اصابعه ولا
في قيام س بل يتركها على حالها م ماسا بابهاميه شحمتي اذنيه والمرأة
ترفع حذاء منكبيها فان ابدل التكبير بالله اجل او اعظم او الرحمن اكبر
او لا اله الا الله او بالفارسية او قرا عاجزا بها او ذبح وسمى بها
جاز وباللهم اغفر لي لا س فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر ما يدل
على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء م ويضع يمينه على شماله تحت سرته
كالقنوت وصلوة الجنازة ويرسل في قومة الركوع وبين تكبيرات العيدين
س فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذا
ففيه الارسال م ثم يثني ولا يوجه س اراد بالثناء سبحانك اللهم الى والتوجيه
قراءة اني وجهت وجهي بعد التحريمة ويتعوذ للقراءة لا للثناء والمختار
ان التعوذ تبع القراءة لا تبع الثناء فيقول المسبوق لا المؤتم بناء
على ان المسبوق يقرا ولا يثني فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرا فلا يتعوذ
واما من جعله تبعا للثناء فالحكم عنده على عكس ما ذكر م ويؤخر عن
تكبيرات العيد لان التكبيرات قبل الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلة
بالقراءة لا بالثناء م ويسمي لا بين الفاتحة والسورة ويسر بهن
س اي الثناء والتعوذ والتسمية خلافا للشافعي رح في التسمية
بناء على انه اية من الفاتحة عنده لا عندنا وكثير من احاديث
الصحاح وارد في انه عم والخلفاء يفتتحون بالحمد لله رب العالمين
م ثم يقرا ويؤمن بعد ولا الضالين سرا فالماموم ثم يكبر
للركوع حافظا ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه باسطا

وفي الفوائد الحميدية الهاء فيه حمده للسكتة والاستراحة لا للكناية ... وفي المستصفى الهاء للكناية ... سمع الله لمن حمده اي قبل حمد من حمده ... معراج الدراية شرح الهداية

ظهره غير رافع ولا منكس راسه ويسبح ثلثا وهو ادناه ثم يسمع س اي
يقول سمع الله لمن حمده م رافعا راسه ويكتفي به الامام وبالتحميد المؤتم
والمنفرد يجمع بينهما مستويا ثم يكبر ويسجد ويضع ركبتيه اولا ثم يديه ثم
وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه ضاما اصابعه مبديا ضبعيه مجافيا
بطنه عن فخذيه موجها اصابع رجليه نحو القبلة ويسبح فيه ثلثا [ادناه] فان سجد
على كور عمامته او فاضل ثوبه او شيء يجد حجمه ويستقر جبهته جاز وان لم
يستقر لا وكذا لو سجد للزحام على ظهر من يصلي صلوته لا من لا يصليها
اي ظهر من لا يصلي صلوته س وهو اما ان لا يصلي اصلا او يصلي
لكن لا يصلي صلوته م والمراة تخفض وتلزق بطنها بفخذيها ويرفع
راسه مكبرا ويجلس مطمئنا ويكبر ويسجد مطمئنا ويكبر ويرفع راسه اولا
ثم يديه ثم ركبتيه ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض ولا قعود س
وفيه خلاف الشافعي رح ويسمى جلسة الاستراحة م والركعة الثانية
كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع يديه فيها واذا اتمها افترش رجله
اليسرى وجلس عليها ناصبا يمناه موجها اصابعه نحو القبلة واضعا
يديه على فخذيه موجها اصابعه نحو القبلة مبسوطة س وفيه خلاف الشافعي
رح فان السنة عنده يعقد الخنصر والبنصر ايضا ويحلق الوسطى والابهام
ويشير بالسبابة عند التلفظ بالشهادتين ومثل هذا جاء عن
علمائنا ايضا م ويتشهد كابن مسعود رح ولا يزيد عليه في القعدة
الاولى ويقرا فيما بعد الاوليين الفاتحة فقط وهي افضل وان سبح
او سكت جاز ويقعد كالاولى س خلافا للشافعي رح فان السنة
عنده في التشهد الثاني التورك وهي هيئة جلوس المراة في الصلوة

وهي بهذه

وهي بهذه م والمراة تجلس على اليتها اليسرى مخرجة رجليها من جانب الايمن
فيهما س اي في التشهدين م ويتشهد ويصلي على النبي عم ويدعو
بما يشبه القرآن او المأثور من الدعاء لا كلام الناس س اي فلا
يسال شيئا مما يسال من الناس م ثم يسلم عن يمينه بنية من ثمه من
البشر والملك ثم يساره كذلك والمؤتم ينوي امامه في جانبه وفيهما
ان حاذاه والامام بهما س اي ينوي الامام بالتسليمتين وعند البعض
الامام لا ينوي لانه يشير الى القوم والاشارة فوق النية وعند البعض
الامام ينوي بالتسليمة الاولى والمنفرد الملك فقط فصل
يجهر الامام في الجمعة والعيدين والفجر واوليي العشائين اداء وقضاء
لا غيره والمنفرد خير ان ادى وخافت حتما ان قضى وادنى الجهر اسماع
غيره وادنى المخافتة اسماع نفسه هو الصحيح س احترازا عما قيل ان
ادنى الجهر اسماع نفسه وادنى المخافتة تصحيح الحروف م وكذا في كل
ما تعلق بالنطق كالطلاق والعتاق والاستثناء وغيرها س
اي ادنى المخافتة في هذه الاشياء اسماع نفسه حتى لو طلق او اعتق
بحيث صحح الحروف لكن لم يسمع نفسه لا يقع ولو طلق جهرا ووصل
به ان شاء الله بحيث لم يسمع نفسه يقع الطلاق ولم يصح الاستثناء
م فان ترك سورة اولي العشاء قراها بعد فاتحة اخريين وجهر بهما
ان ام ولو ترك فاتحتهما لم يعد س لانه يقرا الفاتحة في الاخريين
فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين يلزم تكرار الفاتحة في الركعة الواحدة
وذا غير مشروع م فرض القراءة اية والمكتفي بها مسيء س لترك
الواجب م وسنتها في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء [قراءة]

وامثلة نحو البروج وانشقت وفي الحضر استحسنوا طوال المفصل في
الفجر والظهر واوساطه في العصر والعشاء وقصاره في المغرب من
الحجرات طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار
الى الاخر في الضرورة بقدر الحال وكره توقيت سورة لصلوة س
اى تعيين سورة للصلوة بحيث لا يقرأ فيها الا تلك السورة م ولا
يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت س قال الله تعالى واذا قرئ القرآن فاستمعوا
له وانصتوا وقال عم اذا كبر الامام فكبروا واذا قرأ فانصتوا وقال
عم من كان له امام فقراءة الامام له قراءة وقال ما لي انازع في القرآن وسكوت
الامام ليقرأ المؤتم قلب الموضوع م وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب
او خطبا وصلى على النبي عم س قوله تعالى صلوا عليه فيصلي سرا م والجماعة
سنة مؤكدة وهو قريب من الواجب فالاولى بالامامة الاعلم بالسنة
ثم الاقرأ ثم الاورع ثم الاسن فان ام عبد او اعرابي او فاسق
او اعمى او مبتدع او ولد زنا كره كجماعة النساء وحدهن ونقف
الامام وسطهن لو فعلن س لفظ الامام يستوي فيه المذكر والمؤنث
فلهذا لم يدخل تاء التأنيث فيه م وكحضور الشابة كل جماعة والعجوز
الظهر والعصر لا الباقية ويقتدي المتوضئ بالمتيمم س لان التيمم
طهارة مطلقة عند عدم الماء والخلفية في التراب عندنا م والغاسل
بالماسح س لان الخف مانع من سراية الحدث الى الرجل وما على الخف
طهر بالمسح م والقائم بالقاعد س بناء على فعل رسول الله صلى
الله عليه وسلم م والمومئ بالمومئ والمتنفل بالمفترض لا رجل
بامرأة او صبي س لان الواجب تأخيرهن بالنص م وطاهر بمعذور

وقارئ

وقارئ بامي ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفل س
لان بناء القوي على الضعيف لا يجوز م ومفترض فرضا آخر لان
الاقتداء شركة فيجب الاتحاد م والامام لا يطيلها ولا قراءة الاولى
الا في الفجر ويقيم مؤتما توحده عن يمينه ويتقدم ان زاد س اى اذا
كان المؤتم واحدا يأمر الامام بان يقوم عن يمينه وفيه اشارة الى
ان الامام آمر والمأموم يجب ان يكون منقادا له م ويتقدم
ان زاد فيه س اشارة الى ان القوم اذا كانوا كثيرة فالاولى ان
يتقدم الامام لا ان يأمرهم الامام بالتأخير عنه فان ذلك ايسر من
هذا م وان ظهر حدثه يعيد المؤتم س لان صلوة الامام متضمن
صلوة المقتدي ففساده يوجب فساده م ويصف الرجال ثم الصبيان
ثم الخناثي ثم النساء س الخناثي بالفتح جمع الخنثى كالحبالى للحبلى م فان
حاذته في صلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت صلوته ان نوى
امامتها والا صلوتها س اى ان صلت عن جنب رجل امرأة
مشتهاة بحيث لا حائل بينهما والصلوة مشتركة تحريمة واداء فسدت
صلوة الرجل فاللاحق وان لم يكن له امام حقيقة فله امام حكما
فانه التزم ان يؤدي جميع صلوته خلف الامام فاذا سبقه الحدث
وبنى يجعل كانه خلف الامام حتى يثبت له احكام المقتدين كحرمة
القراءة ونحوها بخلاف المسبوق وهو الذي ادرك آخر صلوة
الامام فلم يلتزم اداء الكل خلف الامام فهو في اداء ما لم يدركه
مع الامام منفرد حتى يجب عليه القراءة فالمسبوقان وان
كانا مشتركين في التحريمة اذ بنيا تحريمتهما على تحريمة الامام فليسا

المدرك من صلى الركعات مع الامام والمسبوق من سبقه الامام بها
واللاحق من فاتته كلها او بعضها بعد الاقتداء ...

مشتركين اداء فان حاذت امراة رجلا في اداء ما سبقا لم تفسد
صلوة الرجل لعدم الشركة في الاداء اقول في تغير الشركة في التحريمة والاداء
تساهل وينبغي ان يقال ان الشركة في التحريمة ان يبني احدهما تحريمة
على تحريمة الآخر او بنيا تحريمتهما على تحريمة ثالث والشركة في الاداء
ان يكون احدهما اماما للآخر فيما يؤديانه او يكون لهما الامام فيما
يؤديانه حتى يشمل الشركة بين الامام والمأموم فان محاذاة المراة
الامام مفسدة صلوة الامام مع انه لا اشتراك تحريمة واداء بالتفسير الذي
ذكروا وايضا لا اجد فايدة من ذلك الشركة في التحريمة بل يكفي ذكر الشركة
في الاداء فان الامام اذا سبقه الحدث واستخلف آخر فاقتدى احد
بالخليفة فالشركة في الاداء ثابتة بين الذي اقتدى بالخليفة وبين
الامام الاول وكل من اقتدى به باعتبار ان لهم اماما فيما يؤدونه
وهو الخليفة ولا شركة بينهم في التحريمة لان المقتدي بالخليفة تحريمته
على تحريمة الخليفة والامام الاول ومن اقتدى به بينوا تحريمتهم على
تحريمة الخليفة فلم يوجد بينهم الشركة تحريمة ومع ذلك لو كانت
المراة من احدى الطائفتين اما من المقتدين بالامام او من المقتدين
بالخليفة فحاذت الطائفة الاخرى تفسد باعتبار الشركة في الاداء
لا في التحريمة ولو قيل الشركة في التحريمة ثابتة تقديرا اقول الشركة
في الاداء لا يوجد بدون الشركة في التحريمة قد يوجد بدون الشركة
في الاداء كما في المسبوق فلا حاجة الى ذكر الشركة في التحريمة هذا اذا
نوى الامام امامة المراة اما اذا لم ينو لم يصح اقتداء المراة فتفسد
صلوتها لانها لم تقرأ بناء على ان قراءة الامام قراءة لها ولم يكن

كذلك

لمباحث الاقتداء
المدرك في الاصطلاح من صلى الركعات مع الامام والمسبوق من سبقه
الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك الامام بعد [illegible]
الركوع الاخير او في الثانية او [illegible]
الاولى في الثانية والثالثة في [illegible]
في الرباعية واللاحق من [illegible]

كذلك فبقيت بلا قراءة وعلم من هذه المسئلة ان المراة اذا اقتدت
بالامام محاذية لرجل لا يصح اقتداؤها ان نوى الامام امامتها اما
اذا لم تفسد محاذية لرجل هل يشترط نية الامام ففيه روايتان م صلى
امي بقاري وامي واستخلف في الاخريين اميا فسدت صلوة
الكل س اي ام امي قاريا واميا فسدت الكل اما صلوة القاري
فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها واما صلوة الاميين فلانهما لما
رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقاري ليكون قراءته قراءة لهما
فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو استخلف القاري في
الاخريين اميا فسدت للكل خلافا لزفر رح فان فرض القراءة قد ادي
في الاوليين قلنا يجب القراءة في جميع الصلوة تحقيقا او تقديرا
ولم توجد والله اعلم بالصواب **باب** الحدث في الصلوة من
سبقه حدث توضأ واتم س خلافا للشافعي م ولو بعد التشهد س
خلافا لهما فانه اذا قعد قدر التشهد تمت صلوته وعند ابي حنيفة رح
لم تتم لان الخروج بصنعه فرض عنده م والاستيناف افضل س
لما ذكر حكما اجماليا شاملا لجميع المصلين فصل حكم كل واحد من الامام
والمنفرد والمقتدي فقال م والامام يجر آخر الى مكانه س هذا تفسير
الاستخلاف م ثم يتوضأ ويتم ثمه او يعود س اي ان شاء يتم
حيث توضأ وان شاء توضأ وعاد الى المكان الاول وانما خير
لان في الاول قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد
فيميل الى ايهما شاء م كالمنفرد اي ان شاء يتم حيث توضأ وان
عاد ان فرغ امامه س يتصل بقوله ويتم ثمه او يعود والضمير في امامه يرجع

اى الامام وامامه هو الذى يستخلفه فان الخليفة امامٌ للامام
الاول وللقوم م والا عاد س اى ان لم يفرغ امامه وهو الخليفة
يعود الامام ويتم خلف خليفته م وكذا المقتدى س اى ان فرغ امامه
يتم ثمه او يعود فان لم يفرغ يعود م ولو جن او اغمى عليه او احتلم س
اى نام فى صلوته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم م او قهقه او
احدث عمدا او اصابه بول كثير او شج فسال او ظن انه احدث فخرج
من المسجد او جاوز الصفوف خارجه ثم ظهر طهره بطلت ولو لم يخرج
او لم يجاوز بنى س اعلم ان هذه الحوادث نادرة فلم تكن
فى معنى ما ورد به النص وهو قوله عم من قاء او رعف فى صلوته
فلينصرف وليتوضأ وليبن على صلوته ما لم يتكلم م ولو احدث
عمدا بعد التشهد قبل السلام او عمل ما ينافيها تمت س لوجود
الخروج بصنعه ويبطلها بعده س اى بعد التشهد م عند ابى
حنيفة رؤية المتيمم ماء ونزع الماسح خفه بعمل يسير س وانما قال
بعمل يسير لانه لو عمل هناك عملا كثيرا يتم صلوته م ومضى مدة مسحه
وتعلم الامى سورة ونيل العارى ثوبا وقدرة المومى على
الاركان وتذكر فائتة س اى لصاحب الترتيب م وتقديم القارى
اميا وطلوع ذكاء فى الفجر ودخول وقت العصر فى الجمعة وزوال
عذر المعذور وسقوط الجبيرة عن برء س الخلاف فى هذه
المسائل الاثنا عشرة بين ابى حنيفة رح وصاحبيه رح مبنى
على ان الخروج بصنعه فرض عنده لا عندهما م وكذا قهقهة
الامام وحدثه عمدا صلوة المسبوق س اى يبطل بعد التشهد

صلوة

صلوة المسبوق لوقوعه فى خلال صلوته م لا كلامه وخروجه من المسجد س اى
ان تكلم الامام بعد التشهد لا يبطل صلوة المسبوق لان الكلام كالسلام منه
للصلوة م امام حصر عن القراءة فاستخلف صح س عند ابى حنيفة رح خلافا
لهما وهذا اذا لم يقرأ ما يجوز به الصلوة اما اذا قرأ يفسد صلوته لان الاستخلاف
عمل كثير فيجوز حالة الضرورة م كتقديمه مسبوقا س اى كتقديم الامام مسبوقا
سواء احدث الامام او حصر فانه ينبغى ان يقدم مدركا لا مسبوقا ومع
ذلك ان قدم مسبوقا يصح فيتم صلوة الامام اولا ويقدم مدركا يسلم
بهم وحين اتمها يفسد المنافى والاول لا عند فراغه لا القوم س اى حين
اتم المسبوق صلوة الامام لو وجد منه منافى الصلوة كالقهقهة والكلام
والخروج من المسجد يفسد صلوته وصلوة الامام الاول لانه وجد فى خلال
صلوتهما الا عند فراغ الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته بحيث
لم يسبقه بشئ واتم صلوته خلف خليفته ولا يفسد صلوة القوم لانه
قد تمت صلوتهم م من ركع او سجد فاحدث او ذكر سجدة فسجدها
يعيدها احدث فيه ان بنى وما ذكرها فيه ندبا س اى من احدث
فى ركوعه او سجوده وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود الذى
احدث فيه وان تذكر فى ركوعه او سجوده انه ترك سجدة فى الركعة الاولى
فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود الذى تذكر فيه لكن ان
اعاد يكون مندوبا م ان ام واحدا فاحدث فالرجل امام بلا نية
ان كان والا قيل يفسد صلوته س اى ان ام واحدا فاحدث الامام
فان كان المؤتم رجلا يصير اماما من غير ان ينوى الامام امامته لان
النية للتعيين وهنا هو متعين وان كان امرأة او صبيا قيل يفسد

صلوة الامام لان المراة والصبي صارا اماما لتعينه وقيل لا تفسد لانه
لم يوجد منه الاستخلاف وفي صورة الرجل انما يصير اماما لتعينه وصلاحه
وههنا لم تصلح فلم تصر اماما والامام امام كما كان لكن المقتدي بقي
بلا امام فتفسد صلوته والله اعلم

باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

يفسدها الكلام ولو سهوا او في نوم والسلام عمدا س قيد
بالعمد لان السلام ان كان سهوا غير مفسد لانه من الاذكار ففي غير العمد
يجعل ذكرا وفي العمد كلاما م ورده س لم يقيد الرد بالعمد ويخطر ببالي
انه انما اطلق لانه مفسد عمدا كان او سهوا لان رد السلام ليس
من الاذكار بل هو كلام وتخاطب والكلام مفسد عمدا كان او سهوا
م والانين والتاوه والتافيف وبكاء بصوت من وجع او مصيبة
وتنحنح بلا عذر وتشميت عاطس وجواب خبر سوء بالاسترجاع وسار
بالحمدلة وعجب بالسبحلة والهيللة وفتحه على غير امامه س وانما قال على غير
امامه لان فتحه على امامه لا يفسد وقال بعض المشايخ اذا قرا امامه مقدار
ما يجوز به الصلوة او انتقل الى اية اخرى ففتح يفسد صلوة الفاتح وان
اخذ الامام منه تفسد صلوة الامام ايضا وبعضهم قالوا لا تفسد في
شيء من ذلك وسمعت ان الفتوى على ذلك م وقراءته من مصحف
وسجوده على نجس والدعاء بما يسال من الناس س اللهم زوجني
او اعطني الف دينار ونحو ذلك م واكله وشربه وكل عمل كثير س
اختلف مشايخنا في تفسير العمل الكثير فقيل ما هو يحتاج الى عمل اليدين
وقيل ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل وعامة المشايخ على هذا وقيل
ما يستكثره المصلي قال السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي حنيفة فانه

دابه التعريض الى راي المبتلى به م من صلى ركعة ثم شرع صلى كملا ان شرع
في الاخرى والا اتم الاولى س اي صلى ركعة من صلوة ثم شرع بان نوى
وجدد التحريمة من غير رفع اليدين فان شرع في صلوة اخرى تتم هذه
الاخرى ولا يحتسب منها الركعة التي صليها وان شرع في الصلوة
الاولى فالركعة التي صليها محسوبة فيتم الاولى م ولا يفسدها بكاؤه
في ذكر الجنة او النار والعمل القليل وهو ضد الكثير على اختلاف الاقوال ومرور
احد ويأثم ان مر في مسجده على الارض بلا حائل س المسجد من الالفاظ
التي جاء على المفعل بالكسر ويجوز فيها الفتح على القياس فالفقهاء اذا
قالوا بالفتح ارادوا موضع السجود وان قالوا بالكسر ارادوا المعنى المشهور
فانهم لم يجدوا الكسر وهو خلاف القياس الا في المعنى المشهور ففي المعنى
الاول استمروا على القياس والمراد من المسجد ههنا موضع السجود فان
المرور في موضع السجود يوجب الاثم وفي تفسير موضع السجود تفصيل فاعلم
ان الصلوة ان كانت في المسجد الصغير فالمرور امام المصلي حيث كان
يوجب الاثم لان المسجد الصغير مكان واحد فامام المصلي حيث كان
في حكم موضع سجوده وان كانت في المسجد الكبير او في الصحراء فعند بعض
المشايخ ان مر في موضع السجود يأثم والا فلا وعند البعض الموضع الذي
يقع عليه النظر اذا كان المصلي ناظرا في موضع سجوده له حكم موضع سجوده
فيأثم بالمرور في ذلك الموضع اذا عرفت هذا فان كان المصلي على الدكان
ومر الآخر امامه تحت الدكان فلا شك انه لم يمر في موضع سجوده حقيقة
فلا يأثم على الرواية الاولى واما على الثانية فالمار تحت الدكان ان
مر في موضع النظر اذا نظر في موضع السجود فحينئذ ان حاذى بعض اعضاء المار

بعض اعضاء المصلي يأثم والا فلا فلهذا قال م وحاذى الاعضاءَ
الاعضاء لو كان على دكان س اخذا بالرواية الثانية م ويغرز امامه
في صحراء سترة بقدر ذراع وغلظ اصبع بقربه على حد حاجبيه ولا
يوضع ولا يخط ويدرأه بالتسبيح او الاشارة لا بهما ان عدم سترة
او قربه وبينهما وكفى سترة الامام وجاز تركها عند عدم المرور والطريق
وكره سدل الثوب س في المغرب هو ان يرسله من غير ان يضم جانبيه
وقيل هو ان يلقيه على رأسه ويرخيه على منكبيه اقول هذا في الطيلسان
اما في القباء ونحوه فهو ان يلقيه على كتفيه من غير ان يدخل يديه في
كميه ويضم طرفيه م وكفه وهو ان يضم اطرافه اتقاء من التراب
ونحوه وعبثه به وبجسده وعقص شعره س في المغرب هو جمع الشعر
على رأسه وقيل لفه وادخل اطرافه في اصوله م وفرقعة اصابعه س
وهو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت م والتفاته س وهو ان ينظر
يمنة او يسرة مع لي عنقه واما النظر بمؤخر عينيه بلا لي عنقه فلا يكره
م و قلب الحصى للسجود الا مرة م وتخصره اي وضع اليد على الخاصرة
وتمطيه س اي تمدده م واقعاؤه س وهو القعود على اليتيه
ناصبا على ركبتيه م وافتراش ذراعيه وتربعه بلا عذر وقيام الامام
في طاق المسجد س اي في المحراب بان يكون المحراب كبيرا فيقوم
فيه وحده م او على دكان او في الارض وحده س اي يقوم الامام
على الارض والقوم على الدكان م والقيام خلف صف وجد فيه
فرجة وصورة س اي صورة حيوان م امامه او بحذائه س اي
احد جنبيه او في السقف او معلقة س فان كانت خلفه او تحت قدميه

لا يكره

لا يكره م وصلوته حاسرا رأسه للتكاسل والتهاون بها س اي
ليس المراد بالتهاون الاهانة فانها كفر بل المراد قلة رعايتها ومحافظة
حدودها م لا للتذلل وفي ثياب البذلة س وهي ما يلبس في البيت
ولا يذهب
بها الى الكبراء م ومسح جبهته من التراب فيها والنظر الى السماء والسجود على كور
عمامته وعد الآي والتسبيح فيها ولبس ثوب فيه صور والوطء والبول
والتخلي فوق مسجد وغلق بابه لا نقشه بالجص والساج وماء الذهب وقيامه
فيه ساجدا في طاقه وصلوته الى ظهر قاعد يتحدث وعلى بساط ذي صور
لا يسجد عليها وصورة صغيرة لا تبدو للناظر وتمثال غير حيوان او حيوان
محي رأسه وقتل حية او عقرب فيها والبول فوق بيت فيه مسجد س اي مكان
اعد للصلوة وجعل له محراب وانما قلنا هذا لانه لم يعط حكم المسجد له

باب الوتر والنوافل الوتر ثلث ركعات وجب س هذا عند
ابي حنيفة واما عندهما وعند الشافعي فهو سنة م بسلام س اي بسلام
واحد خلافا للشافعي م وقنت قبل ركوع الثالثة س خلافا للشافعي
فان القنوت عنده بعد الركوع م بكبر رافعا يديه ثم يقنت فيه ابدا س خلافا
للشافعي فان قنوت الوتر عنده في النصف الاخير من رمضان فقط
م دون غيره س خلافا للشافعي في الفجر م ويقرأ في كل ركعة منه الفاتحة
وسورة ويتبع القانت بعد ركوع الوتر لا القانت في الفجر بل يسكت
س اي قرأ الامام قنوت الوتر بعد الركوع يتبعه المقتدي واذا قنت
الامام في الفجر لا يتبع المقتدي بل يسكت والاصح انه يسكت قائما م
وسن قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء ركعتان وقبل الظهر
والجمعة وبعدها اربع بتسليمة وجب الاربع قبل العصر والعشاء وبعده

وكره مزيد النفل على اربعة بتسليمة نهارا وعلى ثمان ليلا والاربع افضل
في الملوين وفرض القراءة في ركعتي الفرض وكل الوتر والنفل ولزم
اتمام نفل شرع فيه قصدا احترازا عن الشروع ظنا كما اذا ظن
انه لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه
نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو عند الطلوع والغروب
وقضى ركعتان لو نقض في الشفع الاول او الشفع الثاني يعني شرع
في اربع ركعات من النفل فافسدها في الشفع الاول يقضي الاول
لا الثاني خلافا لابي يوسف لانه لم يشرع في الشفع الثاني فان
قعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد يقضي الشفع الاخير فقط لان
الاول قد تم وهذا بناء على ان كل شفع من النفل صلوة على حدة كما
لو ترك قراءة شفعيه او الاول والثاني او احدى الثاني واحدى
الاول او الاول واحدى الثاني لا غير او قضاء ركعتين ليس في
غير هذه الصور م واربع لو ترك في احدى كل شفع او الثاني واحدى
الاول س فاعلم ان الاصل عند ابي حنيفة رح ان ترك القراءة في
ركعتي الشفع الاول يبطل التحريمة حتى لا يصح بناء الشفع الثاني على الشفع
الاول وفي ركعة واحدة لا بل يفسد الاداء فيصح بناء الشفع الثاني
وعند محمد رح الترك في ركعة يبطل التحريمة ايضا حتى لا يصح بناء الشفع
وعند ابي يوسف رح لا يبطل التحريمة اصلا بل يوجب فساد الاداء
فقط فيصح بناء الشفع الثاني سواء ترك القراءة في ركعة من الشفع
الاول او في ركعتيه اذا عرفت هذا فاعلم ان المسائل ثمانية
لان ترك القراءة اما مقتصر على شفع واحد وهذا في اربع صور

وهي ما قال في المتن او الاول او الثاني او احدى الثاني او احدى
الاول وفي هذه الاربع قضاء الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر بل
موجود في الشفعين وهذا ايضا في اربع مسائل لانه اما ان
يكون الترك في ترك كل الاول مع كل الثاني وهو ما قال في المتن
او الاول والثاني او احدى الثاني او احدى الاول وفي هذه الاربع
قضاء الركعتين بالاجماع واما غير مقتصر بل موجود في الشفعين وهذا
ايضا في اربع مسائل لانه اما ان يكون الترك في كل الاول مع كل
الثاني وهو ما قال في المتن كما لو ترك قراءة شفعيه او مع بعض الثاني
وهو ما قال في المتن او الاول واحدى الثاني وفي هاتين المسئلتين
قضاء الركعتين عند ابي حنيفة ومحمد رح لبطلان التحريمة عندهما فلا يصح
الشروع في الشفع الثاني فعليه قضاء الشفع الاول فقط وعند ابي يوسف
رح قضاء الاربع لانه لما لم تبطل التحريمة صح الشروع في الشفع الثاني
وقد افسد الشفعين بترك القراءة فيقضي اربعا واما ان يكون الترك
في ركعة من الشفع الاول مع كل الثاني او مع كل ركعة منه وهما ما قال
في المتن واربع لو ترك في احدى كل شفع او في الثاني واحدى
الاول وانما يقضي الاربع عند ابي حنيفة وابي يوسف لبقاء التحريمة
عندهما واما عند ابي حنيفة فلانه ترك القراءة في ركعة من الشفع
الاول والتحريمة لا تبطل به عنده واما عند ابي يوسف رح فلان
التحريمة لا تبطل بالترك اصلا وقد افسد الشفعين لترك القراءة فيقضي
اربعا وعند محمد رح في جميع الصور ليس الا قضاء الركعتين فظهر
ما قيل في المختصر فيقضي اربعا عند ابي حنيفة رح فيما ترك في احدى الاول

مع شفع الثاني او بعضه اي ركعة من الشفع الاول مع كل الشفع الثاني او
بعضه اي ركعة منه وعند ابي يوسف رح في اربع مسائل بوجه الترك في
الشفعين وفي الباقي ركعتين وهو ستة مسائل عند ابي حنيفة رح
واربع عند ابي يوسف وعند محمد رح ركعتين في الكل ح لا قضاء
لو تشهد اولا ثم نقض اي نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين
بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لانه لم يشرع في الشفع الثاني فلم يجب
عليه م او شرع ظانا انه عليه س بهذه المسئلة وان فهمت مما سبق
وهو قوله ولزم اتمام نفل شرع فيه قصدا فهنا صرح بها م او لم يقعد
في وسطه س اي اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد في وسطه
كان ينبغي ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاء لان كل شفع من النفل
صلوة ومع ذلك لا تفسد الشفع الاول قياسا على الفرض م وتنفل
قاعدا مع قدرة قيامه ابتداء وكره بقاء الا بعذر اي ان قدر على
القيام يجوز ان يشرع في النفل قاعدا وان شرع في النفل قائما كره
ان يقعد فيه مع القدرة على القيام فاراد بحال الابتداء حال الشروع
وبحال البقاء حال وجوده الذي بعد الشروع م وراكبا موميا خارج
المصر الى غير القبلة س انما قال خارج المصر لقول ابن عمر رح رايت
رسول الله يصلي على حمار وهو متوجه الى خيبر يومي ايماء ولما كان هذا
الفعل مخالفا للقياس اقتصر على مورده فلو افتتح راكبا ثم نزل بنى
وبعكسه فسد لان في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد
التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء م وسن التراويح
عشرون ركعة بعد العشاء قبل الوتر وبعده خمس ترويحات لكل ترويحة

سليمان

تسليمتان وجلسة بعدهما قدر ترويحة والسنة فيها الختم مرة ولا يترك
لكسل القوم ولا يوتر بجماعة خارج رمضان وانما كانت التراويح سنة
لانه واظب عليها الخلفاء الراشدون والنبي م بين العذر في ترك
المواظبة وهو مخافة ان تكتب علينا **فصل** عند الكسوف يصلي امام
الجمعة بالناس ركعتين كالنفل اي على هيئة النافلة بلا اذان واقامة وعندنا
في كل ركعة ركوع واحد وعند الشافعي ركوعان مخفيا مطولا قراءته فيهما
وبعدهما يدعو حتى تنجلي الشمس ولا يخطب وان لم يحضر اي امام الجمعة
صلوا فرادى كالخسوف ولا جماعة في الاستسقاء ولا خطبة وان
صلوا وحدانا جاز وهو دعاء واستغفار يستقبل بهما القبلة
بلا قلب رداء وحضور ذمي **باب** ادراك الفريضة من شرع
في فرض فاقيمت ان لم يسجد للركعة الاولى او سجد وهي في غير الرباعي
او فيه وضم اليها اخرى قطع واقتدى اي من شرع في فرض منفردا
فاقيمت بهذا الفرض والضمير في اقيمت يرجع الى الاقامة كما يقال
ضرب ضرب فان لم يسجد للركعة الاولى قطع واقتدى وان سجد
فان كان في غير الرباعي فكذا لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخرى
يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل اولانه
يصير متنفلا بركعتين بعد الغروب في المغرب فيفوته والقطع وان
كان ابطالا للعمل وهو منهي لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم فالابطال
لقصد الاكمال لا يكون ابطالا للعمل وان كان في الرباعي ليضم
ركعة اخرى حتى يصير ركعتان نافلة ثم يقطع ويقتدي فقوله وضم
اليها حال من قوله او فيه تقديره او سجد للركعة الاولى وهو قائل

فيفوته الجماعة صح

في الرباعي فقد ضم الى الركعة الاولى ركعة الاخرى فقطع واقتدى حتى لو لم
يضم اليها اخرى لا يقطع بل يضم فاذا ضم قطع واقتدى وان صلى ثلثا
منه اي من الرباعي يتمه ثم يقتدي متنفلا لانه قد ادى الاكثر وللاكثر حكم
الكل الا في العصر اي لا يقتدي في العصر متنفلا فان النافلة بعد اداء
العصر مكروهة كره خروج من لم يصل من مسجد اذن فيه لا لمقيم جماعة
اخرى اي ينتظم به امر جماعة اخرى بان يكون مؤذن مسجد او
امامه او من يقوم بامره جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته ثم عطف
على قوله لا لمقيم جماعة قوله م ولمن صلى الظهر والعشاء مرة الا
عند الاقامة س اي لا يكره له الخروج الا عند الاقامة فالاستثناء
متعلق بقوله ولمن صلى الظهر والعشاء ولا تعلق له بقوله لا
لمقيم جماعة اخرى فان مقيم الجماعة الاخرى لا يكره له الخروج وان
اقيمت والفرق بين مقيم جماعة وبين من صلى الظهر او العشاء
مرة ان هذا انما يكره له الخروج لانه ان خرج بعد الاقامة يتهم بمخالفة
الجماعة ولو لم يخرج ويصلي يحرز فضيلة الموافقة وثواب النافلة
فاختيار التهمة والاعراض عن الفضيلة في الثواب قبيح جدا واما مقيم
الجماعة الاخرى فانه اذا خرج عند الاقامة لا يتهم لانه يقصد الاكمل
وهو الجماعة التي يتفرقون بغيبته وان لم يخرج لا يحرز ما ذكرنا بل
يختل امر الجماعة الاخرى م ومن صلى الفجر او العصر والمغرب
يخرج وان اقيمت س لانه ان صلى يكون نافلة والنافلة بعد
الفجر او العصر مكروه واما في المغرب فلان النافلة لم يشرع ثلث
ركعات م ويترك سنة الفجر ويقتدي من لا يدركه س اي الفجر

والمراد

والمراد فرضه م بجميع ان اداها ومن ادرك ركعة منه صليها ولا يقضيها
الا تبعا لفرضه س اي ان فاتت سنة الفجر فان فاتت بدون الفرض
لا يقضي قبل طلوع الشمس وكذا بعد الطلوع عند ابي حنيفة وابي يوسف
رح واما عند محمد رح يقضيها الى الزوال لا بعدها وان فاتت مع الفرض
فان قضى قبل الزوال يقضيهما جميعا وكذا بعد الزوال عند بعض المشايخ
وعند البعض لا بل يقضي الفرض وحده ورسول الله عم لما فاته الفجر ليلة
التعريس قضاه مع السنة قبل الزوال بالاذان والاقامة جماعة وجهر
بالقراءة فعلم من فعله عم شرعية القضاء بالجماعة والجهر فيه والاذان
والاقامة للقضاء وان السنة تقضى مع الفريضة فمن هذه الاحكام
علم عدم الاختصاص بمورد النص فعدي عنه الى غيره من الصلوات
وهي ما عدا قضاء السنة فعدي عن مورد النص وهو قضاء الفجر الى قضاء
ساير الصلوات واما قضاء السنة فقد علم ان سنة الفجر اكد من
ساير السنن فلا يلزم من شرعية قضائها شرعية قضاء ساير السنن
ولا من قضائها بتبعية الفرض قضاؤها بدون الفرض لكن يلزم من
قضائها بتبعية الفرض قبل الزوال قضاؤها بتبعية الزوال كما هو
عند بعض المشايخ لان الاختصاص بتبعية الفرض بكونه قبل الزوال
لا معنى له م ويترك سنة الظهر في الحالين س اي سواء يدرك الفرض
ان اداها او لا م وانه تم قضاها قبل شفعه س اي قبل الركعتين
اللتين بعد الفرض م وغيرهما لا يقضي اصلا ومدرك ركعة من ظهر
غير مصل جماعة بل هو مدرك فضلها س اي حلف ليصلين الظهر
بجماعة فادرك ركعة يحنث لانه لم تصل جماعة لكن ادرك فضيلة الجماعة

التعريس [illegible]

م وأتى مسجدا صلى فيه يتطوع قبل الفرض الا عند ضيق الوقت س أتى
مسجدا صلى فيه فاراد ان يصلي فرضه منفردا فهل يأتي بالسنن قال
بعض مشايخنا ومنهم الكرخي رح لا فان السنن انما سنت اذا
ادي الفرض بالجماعة اما بدونه فلا وقال الحسن بن زياد من فاتته
الجماعة فاراد ان يصلي في مسجد بيته يبدا بالمكتوبة لكن الاصح
ان يأتي بالسنن فان النبي عم واظب عليها وان فاتته الجماعة
لكن اذا ضاق الوقت يترك السنة ويؤدي الفرض حذرا عن الفوت
م اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع راسه لم يدرك ركعته س خلافا
لزفر رح م ركع فلحقه امامه فيه صح والا فلا س خلافا لزفر فان
ما اتى به قبل الامام غير معتد به فكذا ما بني عليه قلنا وجدت المشاركة
في جزء واحد

باب قضاء الفوايت

فرض الترتيب بين
الفروض الخمسة والوتر فائتا كلها او بعضها س اي ان كان
الكل فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض وكذا بينها وبين الوتر
وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي
الفائتة قبل اداء الوقتية م فلم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر س هذا
تفريع قوله والوتر وهذا عند ابي حنيفة رح خلافا لهما بناء على وجوب
الوتر عنده ويعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء
بلا وضوء والاخيرين به يعني تذكر انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة
والوتر بوضوء يعيد العشاء والسنة لانه لم يصح اداء السنة مع انها
اديت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فيصح
اداؤه لان الترتيب وان كان فرضا بينه وبين العشاء لكنه ادى

الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته
فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر ايضا لانه سنة عندهما م الا
اذا ضاق الوقت س الاستثناء متصل بقوله فرض الترتيب
والمعنى انه ضاق الوقت عن القضاء والاداء وان كان الباقي من الوقت
بحيث يسع فيه بعض الفوايت مع الوقتية فانه يقضي ما يسعه الوقت مع الوقتية
كما اذا فات العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ان يسع خمس
ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي حنيفة وان فات الظهر والعصر
ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر و
المغرب م او نسيت او فاتت ست حديثة كانت او قديمة س قبل
الست وما دونها حديثة وما فوقها كثيرة قديمة كذا في فوايد الجامع الصغير
الحسامي م قلت بعد الكثرة او لا في الاصح وفي من ترك صلوة شهر فندم
واخذ يؤدي الوقتيات ثم ترك فرضا س هذا تفريع قوله قديمة كانت
او حديثة فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات فصارت فوايت الشهر
قديمة وهي مسقط للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي
بعده م او قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين س هذا تفريع قوله
بعد الكثرة او لا فانه لما قضى صلوة الشهر الا فرضا او فرضين قلت
الفوايت بعد الكثرة فلا يعود الترتيب الا ان يقضي الكل وعند بعض المشايخ
ان قلت بعد الكثرة يعود الترتيب واختار الامام السرخسي الاول
قال صاحب المحيط وعليه الفتوى م صلى خمسا ذاكرا فائتة فسد الخمس
موقوفا فان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة بطل فرضية
الخمس لا اصلها س رجل فاتته صلوة فادى مع ذكرها خمسا بعدها

الوتر

فسدت هذه الخمس لوجوب الترتيب لكن عند ابي يوسف ومحمد رح فسادا
غير موقوف وهو القياس وعند ابي حنيفة رح فسادا موقوفا
ان ادى سادسا صح الكل وان قضى الفائتة فالخمس التي اداها
بطل وصف فرضيتها فانه لا يلزم من بطلان الفرضية بطلان
اصل الصلوة عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد وانما قال
ابو حنيفة رح بالفساد الموقوف لانه اذا فسد كل واحد منها
لوجوب رعاية الترتيب فسادا غير موقوف فحين ادى السادس
تبين ان رعاية الترتيب كانت في الكثير وهذا باطل فعلنا بالتوقف
حتى يظهر ان رعاية الترتيب ان كانت في الكثير فلا يجوز او في القليل
فيجوز **باب** سجود السهو يجب له بعد سلام واحد سجدتان
وتشهد وسلام اذا قدم ركنا او اخره او كرره او غير واجبا
او تركه ساهيا كركوع قبل القراءة وتاخير القعدة الى الثالثة
بزيادة على التشهد روي عن ابي حنيفة ان زاد على التشهد
الاول حرفا يجب عليه سجود السهو وقيل لا يجب سجود السهو بقوله
اللهم صل على محمد ونحوه انما المعتبر فيه مقدار ما يؤدي فيه ركن
م وركوعين والجهر فيما يخافت وترك القعود الاول في نحو الظهر
وقيل كل هذا يؤول الى ترك الواجب ولا يجب لسهو المؤتم بل بسهو
امامه ان سجد والمسبوق يسجد مع امامه ثم يقضي ما سبق سهى
عن القعدة الاولى وهو اليها اقرب عاد ولا سهو والا لا
وسجد للسهو وان سهى عن القعدة الاخيرة عاد ما لم يقيده
بالسجدة وسجد للسهو وان قيد تحول فرضه نفلا وضم سادسة

ان شاء

ان شاء

س انما قال ان شاء لانه نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه
م وان قعد للاخيرة ثم قام سهوا عاد ما لم يسجد للخامسة وسلم وان
سجد لها تم فرضه وضم سادسة وسجد للسهو والركعتان نفل فلا
قضاء لو قطع ولا تنوبان عن سنة الظهر س فان قلت لم قال
قبل هذه المسئلة وضم سادسة ان شاء وقال في هذه المسئلة وضم
سادسة ولم يقل ان شاء مع ان الركعتين نفل في الصورتين حتى
لو قطع لا قضاء فيكون في هذه المسئلة ايضا ضم السادسة مقيدا
بمشية قلت ضم السادسة في هذه المسئلة آكد من ضم السادس
في تلك المسئلة مع انه لو قطع لا قضاء في المسئلتين وذلك لان فرضه
قد تم في هذه المسئلة لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو فيما بين
الركعتين فسجود السهو لتدارك نقصان الفرض واجب فيما بين
الركعتين فلو قطع ما بين الركعتين بان لا يسجد للسهو يلزم
ترك الواجب فلو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو
على وجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة وجلس على الركعتين
وسجد للسهو بخلاف تلك المسئلة فان الفرضية قد بطلت فما ذكرنا
من تدارك نقصان الفرض غير موجود ههنا على ان الصلوة باطل عند
محمد فعلم ان ضم السادسة صيانة عن البطلان آكد في هذه المسئلة
فلهذا لم يقل ان شاء وانما قال لا ينوبان عن سنة الظهر لان النبي
عم واظب عليها بتحريمة مبتداة م ومن اقتدى به فيهما صلاهما
ولو افسد قضاهما س لانه شرع قصدا م وعند محمد رح يصلي ستا
ولو افسد لا يقضي س كما ان الامام لا يقضي م تنفل ركعتين وسهى

فسجد لا يبني س لان سجود السهو يقع في خلال الصلوة م فان بنى صح
س اي ان صلى بهذه التحريمة نافلة من غير ان يجدد التحريمة يجوز م
سلام من عليه السهو يخرجه عنها موقوفا فيصح الاقتداء به ويبطل
وضوءه بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد بعده والا
فلا س اي المصلي الذي عليه سجدة السهو ان سلم في آخر صلوته
قبل ان يسجد للسهو يخرجه عن الصلوة خروجا موقوفا فينظر انه ان
سجد للسهو بعد ذلك السلام يحكم بانه لم يخرج عن الصلوة وان لم
يسجد بل رفض الصلوة يحكم بانه قد كان خرج عنها حتى ان سلم ثم اقتدى
به انسان ثم سجد للسهو يكون الاقتداء صحيحا ولو لم يسجد بل رفض الصلوة
لم يصح الاقتداء واذا سلم ثم قهقه ثم سجد للسهو يحكم ببطلان وضوئه
اذ القهقهة وجدت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل رفض لم يبطل
وضوءه ولو سلم ثم نوى الاقامة ثم سجد للسهو صار هذا الفرض
اربعا لان نية الاقامة كانت في خلال الصلوة ولو لم يسجد بل
رفض لم يصر اربعا لان نية الاقامة وجدت بعد الصلوة م سهى
وسلم بنية القطع بطل نيته س حتى يكون تحريمته باقية كما قرم شك
اول مرة انه كم صلى استانف وان كثر اخذ ما غلب على ظنه س
لانه اذا كثر كان في الاستيناف حرج م وان لم يغلب اخذ الاقل
وقعد في كل موضع ظنه آخر صلوته س يعني ان شك انه صلى ثلث
ركعات او اربع ركعات ولم يغلب على ظنه احدهما اخذ بالاقل
وهو الثلث لكن يقعد ثم لم يصلي ركعة اخرى وانما يقعد لانه يمكن
ان يكون آخر صلوته والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه آخر صلوته

والقعدة

والقعدة الاخيرة فرض وقوله ظنه آخر صلوته ليس المراد بالظن
رجحان احد الطرفين لان المفروض انه لم يغلب احد الطرفين على الآخر

باب صلوة المريض ان تعذر القيام لمرض حدث قبل الصلوة
او فيها صلى قاعدا يركع ويسجد وان تعذرا س اي الركوع والسجود
م اومى برأسه قاعدا وجعل سجوده اخفض من ركوعه ولا يرفع اليه
شيء للسجود وان تعذر القعود اومى مستلقيا ورجلاه الى القبلة
او مضطجعا ووجهه اليها والاول اولى وان تعذر الايماء اخرت
ولا يومي بعينيه وحاجبيه وقلبه فان تعذر الركوع والسجود لا القيام قعد
واومى وهو افضل من الايماء قائما س لان القعود اقرب من السجود
وهو المقصود لانه غاية التعظيم م ومومٍ صح في الصلوة استانف
س اي ابتداء م وقاعد يركع ويسجد صح فيها بنى فايما صلى قاعدا في
فلك جار بلا عذر صح وفي المربوط لا الا بعذر جن او اغمي عليه يوما
يوما وليلة قضى مافات وان زاد ساعة لا س هذا عند ابي حنيفة
رح وابي يوسف رح واما عند محمد رح فالمعتبر الاوقات اي ان
استوعب وقت ست صلوات تسقط وقوله وان زاد ساعة اي
زمانا لا ما يعارفه المنجمون وعبارة المختصر هكذا وان تعذر مع القيام
اومى برأسه قاعدا ان قدر ولا معه فهو واجب وجعله سجوده اخفض
من ركوعه ولا يرفع اليه شيء ليسجد عليه والا فعلى جنبه متوجها او ظهره كذا وذا
اولى والايماء بالرأس فان تعذر اخر ومومٍ صح اخره اي ان تعذر
الركوع والسجود مع القيام اومى قاعدا ان قدر على القعود ولا معه
اي لا مع القيام اي تعذر الركوع والسجود لا القيام اي تعذر الركوع

والسجود لا القيام فالايماء قاعدا احب وقوله والا فعلى جنبه اي ان لم
يقدر على القعود اومى على جنبه متوجها الى القبلة او على ظهره متوجها
بان يكون رجلاه الى القبلة وقوله والايماء مبتداء وبالرأس خبره

باب سجود التلاوة

وهو سجدة بين تكبيرتين بشروط الصلوة
بلا رفع يد وتشهد وسلام وفيها تسبيحة السجود وتجب على من تلى آية
من اربع عشرة التي في آخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم
واولى الحج س احترازا عن الثانية وهي قوله تع واركعوا واسجدوا
فانه لا سجدة عندنا خلافا للشافعي رح فعنده في كل موضع في القرآن قرن
الركوع بالسجود يراد به السجدة الصلوتية م والفرقان والنمل والم
السجدة وص وحم السجدة والنجم واقرأ س وعند الشافعي رح في
اربع عشرة ايضا فعنده في ص ليس عنده سجدة وفي الحج عنده سجدتان واختلف
في موضع السجدة في حم السجدة فعند علي رض هو قوله تعالى ان كنتم اياه
تعبدون وبه اخذ الشافعي وعند عبد الله بن مسعود رض هو قوله تعالى
وهم لا يسأمون فاخذنا بهذا احتياطا فان تأخير السجدة جائز لا تقديمه
م او سمعها وان لم يقصده س اي السماع م تلا الامام سجد المؤتم
معه وان لم يسمع المؤتم وان تلا المؤتم لم يسجد اصلا س اي لا في الصلوة
ولا بعدها م وسجد السامع الخارجي سمع المصلي ممن ليس معه سجد بعدها
ولو سجد فيها اعادها لا الصلوة سمعها في امام ولم يدخل معه او دخل
في ركعة اخرى سجد لا فيها وان دخل في تلك الركعة ان كان س اي
الدخول م قبل سجود امامه سجد معه والا لا يسجد والسجدة الصلوتية
لا تقضى خارجها س اي سجدة التلاوة التي محلها الصلوة لا تقضى

خارج الصلوة

خارج الصلوة وانما قلت محلها الصلوة ولم اقل التي وجبت في الصلوة
احترازا عما وجبت في الصلوة ومحل ادائها خارج الصلوة كما اذا
سمع المصلي ممن ليس معه او سمع المصلي من امامه واقتدى به في ركعة
اخرى م تلاها ثم شرع في صلوة واعادها سجدة كفته سجدة واحدة
وان تلاها وسجد ثم شرع فيها واعاد سجد اخرى س لان في صورة
الاولى غير الصلوتية صارت تبعا للصلوتية وان لم يتحد المجلس وفي
الصورة الثانية لما سجد قبل الصلوة لا يقع عما وجب في الصلوة ولفظ
المختصر وان اعاد في مجلس او صلوة كفى سجدة اي قرأ في غير الصلوة
ثم اعادها في الصلوة وفهم من تخصيص المعاد بكونه في الصلوة ان
الاولى في غير الصلوة م كررها في مجلس كفته سجدة س ولا فرق
بين ما قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأها في ذلك المجلس فعلى
فعلى هذا ان كرر في ركعة واحدة يكفي سجدة واحدة سواء سجد ثم اعاد
او اعاد ثم سجد وان كررها في ركعة اخرى يكفيه سجدة واحدة هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد رح م وان بدلها س اي
آية السجدة م او المجلس لا س اي قرأ آيتين في مجلس واحد او آية واحدة
في مجلسين لا يكفي سجدة واحدة م واسداء الثوب والانتقال
من غصن الى غصن آخر تبديل س اي اسداء الثوب ان يغرز الحائك
في الارض خشبات ويسوي فيها سدى الثوب في ذهابه ومجيئه
فان مجلسه يتبدل بالانتقال من مكان الى مكان م وتجب اخرى س
اي على السامع لو تبدل مجلس السامع دون التالي لا في عكسه س
اي لا يجب سجدة اخرى على السامع ان تبدل مجلس التالي دون

مجلس السامع واعلم ان المجلس ههنا يتبدل بالشروع في امر آخر
وبالانتقال من مكان الى مكان لا يتحدان حكما الا زوايا البيت
والمسجد ففي حكم مكان واحد بدلالة صحة الاقتداء واغصان شجرة
واحدة امكنة مختلفة في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر مكان
واحد والقيام ههنا لا يتبدل المجلس بخلاف المخيرة فان القيام
ثمة دليل الاعراض م وكره ترك سجدة س اي ترك آية السجدة م
وقراءة باقي السورة س لانه يشبه الاستنكاف م لا عكسه س
اي لا يكره قراءة آية السجدة وترك باقي السورة م وندب ضم آية
او اثنين قبلها اليها دفعا لتوهم التفضيل م واستحسن اخفاؤها
عن السامع لئلا تجب على السامع فانه ربما يكون السامع غير متوضئ

باب صلوة المسافر هو من قصد سيرا وسطا ثلثة ايام ولياليها
وفارق بيوت بلده واعتبر في الوسط للبر سير الابل والراجل وفي البحر
اعتدال الريح وللجبل ما يليق به وله رخص ندوم س كالقصر في الصلوة
والافطار في الصوم م وان كان عاصيا في سفره حتى يدخل بلده س
حتى يدخل متعلق بقوله ندوم م او ينوي اقامة نصف شهر ببلدة
او قرية منهاس اي من الرخص م قصر فرضه الرباعي فيقصر ان نوى اقل
من نصف شهر او نوى فيهما س اي مدة الاقامة وهي نصف شهر م
بموضعين او دخل بلدا عازما خروجه غدا او بعد غد وطال مكثه وكذا
عسكر دخل ارض حرب وحاصر حصنا فيها او حاصر اهل البغي في دارنا
في غير مصر ونووا اقامة فيها س اي يقصر الجماعة المذكورون وان
نووا اقامة نصف شهر لانهم لم يصيروا مقيمين بنية الاقامة م لا اهل

اخبية نووها في الاصح س اي لا يقصر اهل اخبية نووا اقامة نصف شهر
في اخبيتهم لان نية الاقامة تصح منهم في الصحراء فان الاقامة اصل
فلا تبطل بانتقالهم من مرعى الى مرعى هو الصحيح وقيل لا يصح نية اقامتهم
فان الاقامة لا يصح الا في الامصار او القرى ولفظ المختصر بصحراء دارنا
وهو خباثي لا بدار الحرب والبغي محاصرا كمن طال مكثه بلا نية اي يقصر
الرباعي الى ينوي الاقامة بصحراء دارنا والحال انه خباثي اي من اهل
الخباء وهو الخيمة فانه لا يقصر فان نية الاقامة من اهل الخباثي في صحراء
دارنا صحيحة اما غير الخباثي فلو نوى الاقامة في صحراء دارنا لا تصح فعلم
منه ان من حاصر اهل البغي في دارنا لا تصح منه نية الاقامة اذا كان
في الصحراء قوله بدار الحرب عطف على قوله بصحراء دارنا فانه جعل نية
الاقامة في صحراء دارنا غاية للقصر وحكم الغاية مخالف لحكم المغيا
فيكون حكمه عدم القصر ثم قوله لا بدار الحرب محاصرا نفي لذلك النفي
فيكون حكم القصر اي يقصر ان نوى اقامة نصف شهر بدار الحرب محاصرا
لذلك وقوله كمن طال مكثه بلا نية لا فهم من قوله لا بدار الحرب حكم القصر
قال كمن طال مكثه اي يقصر كمن طال مكثه في بلدة او قرية بلا نية
المكث فلو اتم مسافر وقعد الاولى تم فرضه واساء لتاخير السلام
وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى م وما زاد نفل وان لم يقعد بطل
فرضه س لترك القعدة الاولى وهي فرض عليه م مسافر ام مقيما يتم فرضه
في الوقت وبعده لا يؤمه س اذ في الوقت يصير فرضه اربعا بالتبعية
وبعد الوقت لا يتغير فرضه اصلا م وفي عكسه س اي امامة المسافر
المقيم م قصر المسافر واتم المقيم ويقول ندبا اتموا صلوتكم فاني مسافر وبطل

س الوطن الاصلي مثله لا السفر و وطن الاقامة مثله و السفر والاصلي
والوطن الاصلي هو المسكن و وطن الاقامة موضع نوى ان يستقر
فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان للانسان
وطن اصلي ثم اتخذ موضعا آخر وطنا اصليا سواء كان بينهما مدة
السفر او لم يكن يبطل الوطن الاصلي الاول حتى لو دخله لا يصير مقيما
الا بنية الاقامة لكن لا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم المسافر
الوطن الاصلي يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فانه
يبطل بوطن الاقامة اذا كان لوطن اقامة ثم اتخذ موضعا
آخر وطن اقامة وليس بينهما مدة سفر لم يبق الموضع الاول وطن
الاقامة حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بنية الاقامة وكذا ان سافر عنه
وكذا ان انتقل الى وطنه الاصلي م والسفر وضده لا يغيران الفائت
س اي ان قضى فائتة السفر في الحضر يقصر وان قضى فائتة الحضر في
السفر يتم **باب الجمعة** شرط لوجوبها لا لادائها الاقامة بمصر
والصحة والحرية والذكورة والبلوغ وسلامة العين والرجل
فيقع فرضا ان صلاها فاقدها وان لم تجب عليه س قوله فيقع
تفريع لقوله لا لادائها م المصر او فناءه س اختلفوا في تفسير المصر
فعند البعض هو موضع له امير وقاض ينفذ الاحكام ويقيم الحدود
وعند البعض هو موضع اذا اجتمع اهله في اكبر مساجده لم يسعهم
فاختار المصنف هذا القول فقال م وما لا يسع اكبر مساجده اهله
مصر س وانما اختار هذا دون التفسير الاول لظهور التواني في
احكام الشرع لا سيما خاصة اقامة الحدود في الامصار م وما اتصل

والعقل صح

وشرط لادائها صح

به معد لمصالحه فناؤه س مصالح المصر كركض الخيل وجمع العساكر
والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك م وجازت
بمنى في الموسم للخليفة او لامير الحجاز لا لامير الموسم ولا بعرفات ولا ...
او نائبه و وقت الظهر والخطبة نحو تسبيحة قبلها في وقتها س هذا عند
ابي حنيفة رح واما عندهما فلا بد من ذكر طويل يسمى خطبة وعند الشافعي رح
لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوصية بالتقوى
والاولى على القراءة والثانية للدعاء للمؤمنين م والجماعة وهم ثلثة
رجال سوى الامام فان نفروا قبل سجوده بدا بالظهر وان بقي ثلثة
او نفروا بعد سجوده اتمها والاذن العام ومن صلح اماما في غيرها صلح
فيها س اي ان ام المسافر او المريض والعبد في الجمعة صحت خلافا لزفر
رح لانها ليست بواجبة عليهم قلنا اذا حضروا وصلوا الجمعة صارت
فرضا عليهم م وكره لمعذور او مسجون بجماعة في مصر يومها س لان
الجمعة جامعة للجماعات فلا يجوز الا جماعة واحدة ولهذا لا يجوز الجمعة
عند ابي يوسف بموضعين الا اذا كان مصر له جانبان فيصير في حكم مصرين
فيجوز حينئذ في موضعين دون الثلث وعند محمد رح لا باس بان يصلي
في موضعين او ثلث سواء كان للمصر جانبان او لم يكن ولما ذكر حكم المعذور
علم منه كراهة ظهر غير المعذور بالطريق الاولى م وظهر من لا عذر له فيه
قبلها س قوله فيه اي في المصر م ثم سعيه اليها والامام فيها يبطله لا
ادركها او لا س هذا عند ابي حنيفة رح اما عندهما فلا يبطل ظهره الا
ان يقتدي للجمعة م ومدركها في التشهد او في سجود السهو يتمها واذا
اذن الاول ترك البيع وسعوا واذا خرج الامام حرم الصلوة والكلام

حتى يتم خطبته واذا جلس على المنبر أذن ثانيا بين يديه واستقبلوا
مستمعين ويخطب خطبتين بينهما قعدة قائما طاهرا واذا تمت اقيم وصلى
الامام ركعتين **باب العيدين** ندب يوم الفطر ان ياكل قبل صلوته
ويستاك ويغتسل ويتطيب ويلبس احسن ثيابه ويؤدي فطرته ويخرج
الى المصلى ولا يكبر جهرا في طريقه س التكبير بالجهر حتى لو كبر في غير جهر كان
حسنا م ولا يتنفل قبل صلوة العيد وشرط لها شروط الجمعة وجوبا واداء
لا الخطبة س افاد بهذه العبارة ان صلوة العيد واجبة وهو رواية
عن ابي حنيفة رح وهو الاصح وقد قيل انها سنة عند علمائنا فان محمدا
رح قال عيدان اجتمعا في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة
فاجيب بان محمدا انما سماها سنة لان وجوبها ثبت بالسنة ووقتها
من ارتفاع ذكاء الى زوالها ويصلي بهم الامام ركعتين يكبر للاحرام
ويثني ثم يكبر ثلثا ويقرا الفاتحة وسورة ثم يركع مكبرا وفي الثانية
يبدا بالقراءة ثم كبر ثلثا واخرى للركوع ويرفع يديه في الزوائد لا
ويخطب بعدها خطبتين يعلم فيهما احكام الفطرة ومن فاتته مع الامام
لم يقض س اي ان صلى الامام ولم يصل رجل معه لا يقضي م ويصلي
غدا بعذر لا بعده والاضحى كالفطر احكاما لكن هنا ندب الامساك الى
ان يصلي ولا يكره الاكل قبلها هو المختار ويكبر جهرا في الطريق ويعلم
في الخطبة تكبير التشريق والاضحية ويصلي بعذر او بغيره ايامها لا بعدها
والاجتماع يوم عرفة تشبها بالواقفين ليس بشيء س فان الوقوف
في مكان مخصوص وهو عرفات قد عرف قربة اما في غيرها فلا م ويجب
تكبير التشريق وهو قوله الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر

ولله الحمد

ولله الحمد من فجر يوم عرفة عقيب كل فرض ادي بجماعة مستحبة
س احتراز عن جماعة النساء وحدهن م على المقيم بالمصر ومقتديه
برجل وعلى مسافر مقتد بمقيم الى عصر العيد وقالا الى اخر عصر ايام
التشريق وبه يعمل ولا يدعه المؤتم ولو ترك امامه **باب صلوة
الخوف** اذا اشتد خوف عدو جعل الامام امة نحو العدو
وصلى باخرى ركعة ان كان مسافرا وركعتين ان كان مقيما ومضت
هذه اليه س اي الى العدو م وجاءت تلك وصلى بهم ما بقي وسلم
وحده وذهبت اليه اي ذهبت هذه الطائفة الى العدو م وجاءت
الاولى واتمت بلا قراءة ثم الاخرى بقراءة وفي المغرب يصلي بالاولى
ركعتين وبالاخرى ركعة س اعلم انه لم يذكر الفجر ليفهم حكمه من حكم
المسافر فالعبارة الحسنة ما جرت في المختصر وهو قوله صلى بالاخرى
ركعة في الثنائي وركعتين في غيره فالثنائي يتناول الفجر وظهر المسافر
وعصره وعشاءه وغير الثنائي يتناول الثلاثي اي المغرب وظهر
المقيم وعصره وعشاءه م وان زاد الخوف صلوا ركبانا فرادى
بايماء الى ما شاؤا ان عجزوا عن التوجه ويفسدها القتال والمشي
والركوب **باب الجنايز** سن للمحتضر ان يوجه القبلة على يمينه
واختير الاستلقاء ويلقن الشهادة فان مات يشد لحياه
ويغمض عيناه ويجمر تخته وكفنه وترا ويوضع على التخت ويجرد
ويستر عورته ويوضو بلا مضمضة واستنشاق خلافا للشافعي
م ويفاض عليه ماء مغلي بسدر او حرض والا فالقراح س اي
فان لم يكن فالماء القراح م ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي ثم يضجع

على يساره

على يساره ويغسل حتى يصل الماء الى التخت ثم على يمينه كذلك س وانما
قدم الاضجاع على اليسار ليكون البداية في الغسل بجانب يمينه م ثم
يجلس مسندا ويمسح بطنه برفق وما خرج يغسل ولم يعد غسله
ثم ينشف بثوب ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره س خلافا للشافعي
م ويجعل الحنوط على راسه ولحيته والكافور على مساجده وسنة
الكفن له ازار وقميص ولفافة واستحسن المتاخرون العمامة
ولها درع وازار وخمار ولفافة وخرقة تربط بها ثدياها وكفاية
له ازار ولفافة ولها ثوبان وخمار س الثوبان الازار واللفافة
م ويبسط اللفافة ثم الازار عليها ثم يقمص الميت ويوضع على
الازار ثم يلف يسار ازاره ثم يمينه ثم اللفافة كذلك وهي تلبس
الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه ثم الخمار فوقه تحت
اللفافة ويعقد الكفن ان خيف انتشاره وصلوته فرض كفاية
س اي ان ادى البعض سقط عن الباقين وان لم يؤد واحد
ياثم الجميع م وهي ان يكبر رافعا يديه ثم لا رفع بعدها س خلافا
للشافعي م ويثني ثم يكبر ويصلي النبي عم ثم يكبر ويدعوا ثم يكبر
ويسلم ولا قراءة فيها س خلافا للشافعي م ولا تشهد ويقول
في الصبي بعد الثلثة اللهم اجعله لنا فرطا اللهم اجعله لنا ذخرا
اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا س اي اجرا يتقدمنا واصل
الفارط والفرط فيمن يتقدم الواردة كذا في المغرب المشفع
الذي يعطى الشفاعة والدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا
وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته

منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان انما قال
في الاول الاسلام وفي الثاني الايمان لان الاسلام والايمان
وان كان متحدين فالاسلام ينبئ على الانقياد وكانه دعا في
حال الحيوة بالايمان والانقياد واما عند الوفات فقد دعا بالوفي
على الايمان وهو التصديق والاقرار واما الانقياد وهو العمل فغير
موجود في حال الممات وبعده م ويقوم المصلي بحذاء صدر الميت
والاحق بالامامة السلطان ثم القاضي ثم امام الحي ثم الولي على ترتيب
العصبات ولا باس باذنه في الامامة فان صلى غيرهم يعيد الولي
ان شاء ولا يصلي بعده غيره ومن لم يصل عليه فدفن صلى على قبره
ما لم يظن انه تفسخ وقد قدره ثلثة ايام ولم يجز راكبا استحسانا
س الاستحسان هو الدليل الذي يكون في مقابلة القياس الجلي
الذي يسبق اليه الافهام فالقياس ههنا ان يجوز راكبا لانه ليس
بصلوة لعدم الاركان بل هو دعاء والاستحسان انها هي صلوة
من وجه لوجود التحريمة فلا يترك القيام من غير عذر احتياطا م وكرهت في
مسجد جماعة ان كان الميت فيه وان كان خارجه اختلف المشايخ
س اختلاف المشايخ بناء على ان علة الكراهية عند البعض توهم تلوث
المسجد فان كانت الميت خارجه لا يكره عندهم وعند البعض ان المسجد لم يبنى
الا للصلوات الخمس فالميت ان كان خارجا يكره عندهم ايضا م
ومن ولد فمات سمي وغسل وصلي عليه ان استهل والا ادرج في
خرقة ولم يصل عليه وغسل وهو المختار وفي ظاهر الرواية انها
لا يغسل لكن المختار هو الاول صبي سبي ومات ان سبي بلا احد

ابويه او مع احدهما فاسلم عاقلا او احدهما صُلّي عليه والّا فلا
س فانه ان سبي بلا احد ابويه يكون مسلما تبعا للدار فيصلّى عليه
وان سبي مع احد ابويه فحينئذ لا يكون تبعا للدار وان اسلم هو والحال
انه عاقل فاسلامه صحيح فيصلّى عليه وان اسلم احد ابويه يكون مسلما
تبعا لاحدهما فيصلّى عليه والّا فلا اي ان سُبي مع احد ابويه ولم
يسلم احد ابويه ولا هو عاقلا لا يصلّى عليه وهذا يشتمل على ما اذا لم
يسلم اصلا او اسلم وهو غير عاقل م كافر مات يغسله وليه المسلم غسل
النجس س اي يصبّ عليها الماء على الوجه الذي يغسل النجاسات
لا كما يغسل المسلم بالبداية بالوضوء وبالمياه م ويلفه في خرقة
ويحفر حفيرة ويلقيه فيها وسن في حمل الجنازة اربعة وان تضع
مقدمها ثم مؤخرها على يمينك ثم مقدمها ثم مؤخرها على يسارك
ويسرعون بها لا خببا وكره الجلوس قبل وضعها والمشي خلفها
احب ويحفر القبر ويلحد ويدخل فيها مما يلي القبلة ويقول واضعه
بسم الله وعلى ملة رسول الله ويوجه الى القبلة ويحل العقدة س اي
العقدة الذي على الكفن خيفة الانتشار م ويسوى اللبن والقصب
ويسجى قبرها بثوب لا قبره س اي يغطى قبرها بثوب عند دفنها ويكره
الاجر والخشب ويهال التراب ويسنم القبر ولا يسطح والله اعلم

باب الشهيد هو كل طاهر بالغ قتل بحديدة ظلما ولم يجب
به مال او وجد ميتا جريحا في المعركة س فالطاهر احتراز عمن
وجب عليه الغسل كالجنب والحايض والنفساء والبالغ احتراز
عن الصبي وبالحديدة احتراز عن القتل بالمثقل وظلما احتراز عن

القتل

القتل حدا او قصاصا ولم يجب به مال احتراز عمن قتل وجب به
مال والمراد ان المال لا يجب بنفس هذا القتل فان الاب اذا قتل
ابنه بحديدة ظلما يكون شهيدا لان المال وان وجب فانه
لا يجب بنفس القتل وقوله او وجد ميتا فان من وجد ميتا جريحا
في المعركة فهو شهيد لان الظاهر ان اهل الحرب قتلوه ومقتولهم
شهيد باي شيء قتلوه فانما شرط الجراحة فيمن وجد في المعركة ليدل
على انه قتيل لا ميت حتف انفه فالحاصل ان الشهيد من قتل
بحديدة ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث ومن وجد ميتا جريحا في المعركة
سواء قتل بحديدة ام لا لكن في هذا التعريف نظر وهو انه لا يشمل
ما اذا قتله المشركون او اهل البغي او قطاع الطريق بغير الحديدة
فان قتيلهم شهيد باي آلة قتلوه فالتعريف الحسن الموجز قلت
في المختصر وهو مسلم طاهر بالغ قتل ظلما ولم يجب به مال ولم يرتث
من غير ذكر الحديدة والوجدان في المعركة فيشمل قتيل المشركين واهل البغي
وقطاع الطريق باي آلة قتلوه ويشمل الميت الجريح في المعركة
لانه مسلم مقتول ظلما ولم يجب بقتله مال واما مقتول غير هولاء
وهو مسلم قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلم قتله ذمي
فانه انما يكون شهيدا عند ابي حنيفة اذا قتل بحديدة ظلما فلما
قال ولم يجب بقتله مال علم انه مقتول بحديدة لانه لو قتل بغير الحديدة
لوجب المال عنده لان الدية واجبة عنده في القتل بالمثقل واما
عندهما لان الدية واجبة عندهما في القتل بهما فلا احتياج الى ذكر
الحديدة لان المقتول بالمثقل شهيد عندهما ولم يجب بقتله مال

بل الواجب قصاص عندهما واما قوله فلم يرتث فسيجيء فايدته فينزع
عنه غير ثوبه اي غير ثوب يختص بالميت كالفرو والحشو والقلنسوة
والسلاح والخف م ويزاد وينقص ليتم كفنه س اي لو لم يكن
معه ما يكون من جنس الكفن كالازار ونحوه يزاد ولو كان ما لبس
من جنسه ينقص م ولا يغسل ويصلى عليه ويدفن بدمه وغسل صبي
وجنب وحايض ونفساء ومن وجد قتيلا في مصر ولم يعلم قاتله م
فانه اذا لم يعلم قاتله غسل سواء كان علم ان قتله وقع بالحديدة
او بالعصا الكبير او الصغير لان الواجب فيه الدية والقسامة
هكذا ذكر في الذخيرة ولم يذكر انه وجد في موضع يجب القسامة او لا
يجب اقول ان المراد انه وجد في موضع يجب القسامة واما اذا وجد
في موضع لا يجب القسامة كالشارع والجامع فان علم ان القتل بالحديدة
لا يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل
اتفاقا لان نفس القتل يوجب الدية فعدم وجوبها بعارض جهل
القاتل لا يجعله شهيدا اما اذا علم القاتل فان علم ان القتل بالحديدة
لم يغسل لانه شهيد وان علم انه قتل بالعصا الكبير ينبغي ان يغسل
عند ابي حنيفة رح خلافا لهما وان علم انه قتل بالعصا الصغير تغسل
اتفاقا وقد قال في الهداية من وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب
فيه الدية والقسامة فخفف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة
ظلما اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية
الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا
قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم

ان القتل

ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل
اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن
اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما
على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل
بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب الدية والقسامة على اهل المحلة
فيغسل وان علم القاتل لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل
في وجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة وفي المتن
اخذ بهذه الرواية هذا اذا علم انه باي آلة قتل واما اذا لم يعلم فاقول
يجب ان يغسل لانه لم يعلم ان موجب هذا القتل ما هو فلم يمكن
اعتباره فلا بد ان يعتبر ما هو الواجب في هذا القتل سواء كان
اصليا او عارضيا فالواجب الدية فلا يكون شهيدا م او قتل لحد
او قصاص س لان هذا القتل ليس بظلم م او جرح وارتث
بان نام او اكل او شرب او عولج او آوته خيمة او نقل من المعركة
حيا او بقي عاقلا وقت صلوة او اوصى بشيء وصلى عليهم س
ارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع
ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء
فاذا بقي عاقلا وقت صلوة وجب عليه الصلوة هذا من احكام
الحياة والايصاء ارتثاث عند ابي يوسف خلافا لمحمد رح وان
قتل لبغي او قطع طريق يغسل ولا يصلى عليه والله اعلم **كتاب
الصلوة في الكعبة** صح فيها الفرض والنفل س المذكور في النهاية
خلافا للشافعي فيهما والمذكور في كتب الشافعي الجواز اذا توجه الى

الى جدار الكعبة حتى اذا توجه الى الباب وهو مفتوح ولا يكون ارتفاع
العتبة بقدر مؤخرة الرجل لا يجوز وفي كتبه ايضا ان انهدمت الكعبة
والعياذ بالله يجوز الصلوة خارجها متوجها اليها ولا يجوز فيها الا
اذا كان بين يديه شجر او بقية جدار وهذا حكم عجيب لان جواز الصلوة
خارجها على تقدير الانهدام يدل على ان القبلة اما ارض الكعبة
او هواها فيجب ان يجوز فيها من غير اشتراط ان يكون بين يديه شيء
مرتفع مثل مؤخرة الرجل ولو ظهره الى الامام لا من ظهره الى وجهه
لان هذا تقدم م وكره فوقها س تعظيما للكعبة وفي الهداية
لا يجوز عند الشافعي وفي كتبه انه لا يجوز الا ان يكون بين يديه
شيء مرتفع م اقتدوا متحلقين حولها وبعضهم اقرب من امامه
اليها جاز لمن ليس في جانبه س اعلم ان للكعبة اربعة جوانب
بحسب جدرانه الاربعة فالواقف في الجانب الذي يكون الامام
فيه اذا كان اقرب اليها من الامام يكون متقدما على الامام بخلاف
الواقف في الجوانب الثلثة الاخر فان من هو اقرب الى الكعبة لا
يكون متقدما على الامام **كتاب** الزكوة هي لا تجب الا في نصاب
حولي فاضل عن حاجته الاصلية س اعلم ان الزكوة لا تجب الا في
نصاب نام والحول هو المتمكن للاستنماء لاشتماله على الفصول
الاربعة والغالب فيها تفاوت الاسعار فاقيم مقام النماء فادير
الحكم عليه هذا هو المذكور في الهداية وفيه نظر لان هذا يقتضي انه
اذا حال الحول على النصاب يجب الزكوة سواء وجد النماء او لم يوجد
كما في السفر فانه اقيم مقام المشقة فيدار الرخصة عليه سواء وجد

المشقة او لا لكن ليس كذلك بل لا بد مع الحول من شيء اخر هو الثمنية
كما في الثمنين اي الذهب والفضة او السوم كما في الانعام او نية التجارة
في غير ما ذكرنا حتى لو كان له عبد للخدمة او دار للسكنى ولم
ينو التجارة لا تجب فيهما الزكوة وان حال عليهما الحول ولا بد ان
يكون فاضلا عن حاجته الاصلية كالاطعمة والثياب واثاث
المنزل ودواب الركوب وعبيد الخدمة ودور السكنى وسلاح
يستعملها والات المحترفة والكتب لاهلها م مملوك ملكا تاما س
اي رقبة ويدا م على حر مكلف س اي عاقل بالغ مسلم م
فلا تجب على مكاتب س لعدم الملك التام فان له ملك اليد لا
ملك الرقبة م ومديون مطالب من عبد بقدر دينه س لان ملكه
غير فاضل عن الحاجة الاصلية وهي قضاء الدين وانما قيد بكونه
مطالبا من عبد حتى لو كان مطالبا من الله لا يمنع وجوب الزكوة كمن
ملك نصابا بعضه مشغول بدين الله تعالى كالنذر والكفارة
والزكوة تجب فيه الزكوة ولا يشترط لوجوب الزكوة فراغه عن هذا الدين
وقوله بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب اي لا يجب على المديون
بقدر ما يكون ماله مشغولا بالدين م ولا في مال مفقود وساقط
في بحر ومغصوب لا بينة عليه ومدفون في برية نسي مكانه ودين
جحده المديون سنين ثم اقر بعده عند قوم وما اخذ مصادرة
ثم وصل اليه بعد سنين س هذه الامثلة مال الضمار وعندنا
لا تجب الزكوة في مال الضمار خلافا للشافعي بناء على اشتراط
الملك التام فهو مملوك رقبة لا يدا والخلاف فيما اذا وصل المال

الضمار الى مالكه هل تجب عليه زكوة السنين التي كان المال
فيها ضمارا ام لا م بخلاف دين على مقر ملي او معسر او مفلس
او جاحد عليه بينة او علم به قاض س فانه اذا وصل هذه الاموال
الى مالكها تجب زكوة الايام الماضية م ولا يبقى للتجارة ما اشتراه
لها فنوى خدمته ثم لا يصير للتجارة وان نواه لها مالم يبعه وما
اشتراه لها كان لها لا ما ورثه ونوى لها وما ملكه بهبة او
وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود ونواه لها كان لها
عند ابي يوسف لا عند محمد وقيل الخلاف على عكسه س فالحاصل
ان ما عدا الحجرين والسوائم انما تجب فيها الزكوة بنية التجارة ثم هذه
النية انما تعتبر اذا وجدت زمان حدوث سبب الملك حتى
لو نوى التجارة بعد حدوث سبب الملك لا تجب فيه الزكوة بنية
وهذا معنى قوله لا يصير للتجارة وان نواه لها ثم لا بد ان يكون
سبب الملك سببا اختياريا حتى لو نوى التجارة زمان تملكه بالارث
لا تجب فيها الزكوة ثم ذلك السبب الاختياري هل تجب ان يكون
شراء ام لا فعند ابي يوسف لا وعند محمد رح تجب وقيل الخلاف
على العكس فعند ابي يوسف لا بد ان يكون شراء وعند محمد رح
لا م ولا اداء الا بنية قرنت به او بعزل قدر ما وجب وتصدقه
بكل ماله بلا نية مسقط وبعضه لا عند ابي يوسف س اي اذا
تصدق بجميع ماله بلا نية الزكوة يسقط الزكوة وان تصدق
ببعض ماله يسقط زكوة المؤدى عند محمد خلافا لابي يوسف
رح حتى لو كان مائتا درهم فتصدق بمائة درهم يسقط عند

محمد

محمد رح زكوة المائة المؤداة وعند ابي يوسف لا يسقط
عنه زكوة شيء اصلا

باب زكوة الاموال

نصاب
الابل خمس والبقر ثلثون والغنم اربعون سائمة ففي كل خمس
من الابل بخت او عراب شاة ثم في خمس وعشرين بنت مخاض
ثم في ست وثلثين بنت لبون ثم في ست واربعين حقة ثم في
احدى وستين جذعة ثم في ست وسبعين بنتا لبون ثم
في احدى وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم في كل خمس
شاة ثم في مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان ثم في
مائة وخمسين حقاق ثم تستانف ففي كل خمس شاة ثم
في خمس وعشرين بنت مخاض ثم في ست وثلثين بنت لبون
ثم في مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف
ابدا كما في الخمسين التي بعد المائة والخمسين س اعلم انه قد ذكر
استينافين احدهما بعد المائة والعشرين والاخر بعد المائة والخمسين
فبعد المائتين تستانف استينافا مثل ما ذكر بعد المائة والخمسين
حتى تجب في كل خمسين حقة م وفي ثلثين بقرا او جاموسا
تبيع او تبيعة ثم في اربعين مسن او مسنة س التبيع الذي
تم عليه الحول والتبيعة انثاه والمسن الذي تم عليه الحولان
والمسنة انثاه م وفيما زاد يحتسب الى ستين وفيها ضعف
ما في ثلثين ثم في كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة س
اي في ستين تبيعان ثم في سبعين تبيع ومسنة ثم في ثمانين
مسنتان ثم في تسعين ثلاث اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة

ثم في مائة وعشرة تبيع ومسنتان ثم في مائة وعشرين اربع اتبعة
او ثلث مسنات وهكذا الى غير النهاية م وفي اربعين ضانا او
معزا شاة ثم في مائة واحدى وعشرين شاتان ثم في مائتين وواحد
ثلث شياه ثم في اربع مائة اربع شياه ثم في كل مائة شاة ولا
شيء في بغل وحمار ليسا للتجارة ولا في عوامل وحوامل وعلوفة
س العوامل التي اعدت للعمل كاثارت الارض والحوامل التي
اعدت لحمل الاثقال والعلوفة التي يعطى العلف وهي ضد
السائمة م ولا في حمل وفصيل وعجيل الا تبعا للكبير ولا في ذكور
الخيل منفردة وكذا في اناثها في رواية وفي كل فرس من المختلط
به الذكور سائمة دينار او ربع عشر قيمته نصابا وجاز دفع
القيمة في الزكوة والكفارة والعشر والنذر ولا ياخذ المصدق
الا الوسط وان لم يجد السن الواجب ياخذ الادنى مع الفضل
او الاعلى ويرد الفضل ويضم المستفاد وسط الحول في حكمه الى
نصاب من جنسه س اي اذا كان له مائتا درهم وحال عليها
الحول وقد حصل في وسط الحول مائة درهم يضم المائة الى الاول
وقوله في حكمه اي في حكم المستفاد وهو وجوب الزكوة يعني يعتبر
في المستفاد الحول الذي مر على الاصل ويمكن ان يرجع ضمير حكمه
الى الحول م والزكوة في النصاب لا العفو س فانه اذا ملك
خمسا وثلثين من الابل فالواجب وهو بنت مخاض انما هو
في خمس وعشرين لا في المجموع حتى لو هلك عشرة بعد الحول كان
الواجب على حاله م وهلاك النصاب بعد الحول يسقط الواجب

وهلاك

وهلاك البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو اولا ثم الى نصاب
يليه ثم وثم الى ان ينتهي فيبقى شاة لو هلك بعد الحول عشرون من
ست من الابل ويجب بنت مخاض لو هلك خمسة عشر من اربعين
بعيرا س اي يصرف الهلاك الى العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك
العفو فالواجب على حاله كالمثالين الاولين وههنا هلاك عشرين
من ستين شاة وواحد من ست من الابل وان جاوز الهلاك العفو
كما اذا هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة يصرف الى العفو
ثم احد عشر يصرف الى النصاب الذي يلي العفو وهو ما بين خمسة
وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا نقول
الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب في اربعين
بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون
فيجب نصف وثمن من بنت لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك
الذي جاوز العفو يصرف الى مجموع النصب حتى نقول يصرف
اربعة الى العفو ثم يصرف احد عشر الى مجموع ستة وثلثين ان
كان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر
وبقي خمسة وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت
لبون واما قوله ثم وثم الى ان ينتهي فلم يذكر له في المتن مثالا فنقول
لو هلك من اربعين بعيرا عشرون فاربعة يصرف الى العفو واحد
عشر الى نصاب يلي العفو وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب
حتى يبقى اربعة شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او
ثلثون او خمسة وثلثون م والسائمة هي المكتفية بالرعي في اكثر

في اكثر الحول س الرعي بالكسر هو الكلاء م اخذ البغاة زكوة السوايم
والعشر والخراج يفتي ان يعيدوا خفية ان لم يصرف في حقه لا الخراج
س اعلم ان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال
الظاهرة وهي عشر الخارج وزكوة السوايم وزكوة اموال التجارة ما
دامت تحت حماية العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج
فلا اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم من المقاتلة
لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة المعذرة فان
صرفوا الى مصارفها فلا اعادة على الملاك وان لم يصرفوا الى
مصارفها فعليهم الاعادة خفية اي يؤدونها الى المستحقين فيما
بينهم وبين الله وانما قال يفتى ان يعيدوا احترازا عن قول بعض
المشايخ انه لا اعادة عليهم لانهم لما تسلطوا على المسلمين بحكمهم
حكم الامام ضرورة ولهذا يصح منهم تفويض القضاء واقامة الجمعة
والاعياد ونحو ذلك والجواب عن هذا ان ما ثبت بالضرورة
يتقدر بقدرها يعني نصب القضاء واقامة ما هو من شعاير الاسلام
ضرورة بخلاف الزكوة فان الاصل فيها الاداء خفية قال الله
تعالى وان تخفوها وتؤتوها الفقراء فهو خير لكم وعن قول بعض
المشايخ انه اذا نوى بالدفع اليهم التصدق سقط عنه لانهم بما
عليهم من التبعات فقراء والشيخ الامام ابو منصور الماتريدي
زيف هذا فانه قال لا بد من اعلام المتصدق عليه وايضا فساد
في ان الزكوة عبادة محضة كالصلوة فلا يتأدى الا بالنية
الخالصة لله تعالى ولم توجد ثم اعلم ان العبارة المذكورة في الهداية

بهذه والزكوة مصرفها الفقراء ولا يصرفونها اليهم وقيل اذا نوى
بالدفع التصدق عليهم سقط عنه وكذا الدفع الى كل سلطان
جابر لانهم بما عليهم من التبعات الفقراء والاول احوط فعليك
ان يتأمل في هذه الرواية انه هل يفهم منها الا سقوط الزكوة عن المظلوم
نظرا له ودفعا للحرج عنه وهل لهذه الرواية دلالة على انه يجوز للظالم
واهل الجور ان يأخذوا الزكوة ويصرفونها الى حوائجهم ولا يصرفونها
الى الفقراء بتأويل انهم فقراء فانظر الى هذا الذي ادرج في
الايمان ركنا اخر كيف يتمسك بهذه الرواية فسوغ لولاة هراة
اخذ العشور والزكوة بالصفة المعلومة بل فرض عليهم ذلك وحكم
بكفر من انكره والصفة المعلومة ان تحرض الاعونة في اخذ الخارج
من الارض اضعافا مضاعفة فيضعوا على الملاك القيم ويأخذونها
جبرا وقهرا ويصرفونها كما هو عادة اهل الاسراف والاتراف م
ولا شيء في مال الصبي التغلبي وعلى المرأة ما على الرجل منهم س
تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا
لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر هكذا في الصحاح وهو بنو تغلب
قوم من مشركي العرب طالبهم عمر رض بالجزية فابوا وقالوا نعطي
الصدقة مضاعفة فصولحوا على ذلك فقال عمر رضي الله هذا جزيتكم
فسموها ما شئتم فلما جرى الصلح على ضعف زكوة المسلمين لا
يؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسائهم كالمسلمين مع ان الجزية
لا يوضع على النساء م وجاز تقديمها لحول او لاكثر منه ونصب
لذي نصاب واحد س الاصل في هذا ان المال النامي سبب

لوجوب الزكوة والحول شرط لوجوب الاداء فاذا وجب السبب يصح
الاداء مع انه لم يجب فاذا وجد النصاب يصح الاداء قبل الحول
وكذا واذا كان له نصاب واحد كمائتي درهم مثلا فيؤدي لاكثر
من نصاب واحد حتى اذا ملك الاكثر بعد الاداء اجزاه ما ادى من قبل
اما ان لم يملك نصابا اصلا لم يصح الاداء م وهو للذهب عشرون
مثقالا وللفضة مائتا درهم كل عشرة منها سبعة مثاقيل س
اعلم ان هذا الوزن يسمى وزن سبعة وهو ان يكون الدرهم
سبعة اجزاء من الاجزاء التي يكون المثقال عشرة منها اي يكون
الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال فيكون عشرة دراهم بوزن
سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا والدرهم اربعة عشر
قيراطا والقيراط خمس شعيرات م وفي معموله وتبره وعرض
تجارة قيمته نصاب من احدهما مقوما بالانفع للفقراء ربع
عشر س اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقراء قوم
عروض التجارة بالدراهم وان كان بالدنانير انفع قومت
بهما م ثم في كل خمس زاد على النصاب بحسابه س اعلم
ان الزكوة لا يجب في الكسور عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب
فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم واذا
زاد ثمانون درهما زاد درهمان ولا شيء في الاقل م وورق
غلب فضة وما غلب غشه يقوم ونقصان النصاب في الحول
هدر س اي لو كان في اول الحول عشرون دينارا ثم نقص
في اثناء الحول ثم تم في آخر الحول تجب الزكوة م ويضم الذهب

الى الفضة والعروض اليهما بالقيمة س هذا عند ابي حنيفة واما
عندهما فيضم الذهب والفضة بالاجزاء حتى اذا كان له عشرة
دنانير وتسعون درهما قيمتها عشرة يجب عنده لا عندهما اما
اذا كان له عشرة دنانير ومائة درهم يجب باتفاقهم واما عندهما
فليضم بالاجزاء واما عند ابي حنيفة فمائة درهم ان كان قيمته عشرة
دنانير فظاهر وان كانت اكثر فكذلك لوجود نصاب الذهب من حيث
القيمة فيجب الزكوة وان كانت اقل فيكون قيمة عشرة دنانير
اكثر من قيمة مائة درهم ضرورة فيجب باعتبار وجود نصاب الفضة
من حيث القيمة **باب العاشر** م هو من نصب على الطريق لاخذ
صدقة التجار وصدق مع اليمين من انكر منهم تمام الحول والفراغ عن
الدين او ادعى اداءه الى فقير في مصر في غير السوائم س حتى
اذا ادعى الاداء الى فقير في مصر في السوائم لا يصدق اذ ليس له
في السوائم الاداء الى الفقير بل يأخذ منه السلطان ويصرفه الى
مصرفه م او عاشر آخر ان وجد في السنة س اي اذا ادعى
اداءه الى عاشر آخر والحال ان عاشرا آخر موجود في هذه السنة
م بلا اخراج البراءة س اي لا يشترط ان يخرج البراءة من الآخر
بل يصدق مع اليمين م وما صدق فيه الذمي لا الحربي الا في
قوله لامته هي ام ولدي س اي ان ادعى الحربي ان هذه
الامة ام ولدي يصدق ولا يأخذ منه شيئا م واخذ من المسلم
ربع عشر ومن الذمي ضعفه ومن الحربي العشر ان بلغ ماله نصابا
ولم يعلم قدر ما اخذ منا س اي لم يعلم قدر ما اخذ منا اهل الحرب

اي التجار

اذا مر تاجرنا عليهم م وان علم اخذ مثله ان كان بعضا لا كلا
ان اخذوه منا س اي ان علم قدر ما اخذ منا اهل الحرب فعاشرنا
يأخذ من الحربي مثل ذلك ان كان بعضا حتى انهم لو اخذوا كل
اموالنا فعاشرنا لا يأخذ كل اموال الحربي المار م ولا من قليله
واقربائه في النصاب في بيته س القليل ما لا يبلغ النصاب
م ولا شيئا منه ان لم يأخذوا شيئا منا س الضمير في ان لم يأخذ

وا

راجع الى اهل الحرب وان لم نذكر هذا اللفظ م ولو عشر ثم مر
قبل الحول ان جاء من داره وقد عشر ثانيا والا فلا س اي ان
اخذ من الحربي العشر ثم مر قبل الحول ان كان في المرة الثانية
جاء من داره عشر ثانيا وان كان راجعا من دارنا الى داره لا يؤخذ
منه شيء م وعشر خمر ذمي لا خنزيره مر بهما او باحدهما س اي
هذا عند ابي حنيفة واما عند الشافعي لا يعشرهما وعند زفر يعشر
كل واحد وعند ابي يوسف ان مر بهما يعشرهما فجعل الخنزير تبعا
للخمر وان مر بالخمر منفردا يعشرها وان مر بالخنزير منفردا لا يعشر
والفرق عندنا ان الخنزير من ذوات القيم فاخذ قيمته كاخذه
والخمر من ذوات الامثال فاخذ القيمة لا يكون كاخذ العين
م ولا بضاعة ومضاربة س اي ان مر المضارب بمال المضاربة
لا يؤخذ منه شيء م وكسب ماذون غير مديون الا معه مولاه
س اي ان مر عبد ماذون فان كان مديونا لا يؤخذ منه
شيء وان لم يكن مديونا فكسبه ملك لمولاه فان كان المولى
معه يؤخذ منه الزكوة وان لم يكن المولى معه لا يؤخذ باب

الركاز

الركاز س هو المال المذكور في الارض مخلوقا كان او موضوعا
والمعدن ما كان مخلوقا والكنز ما كان موضوعا م معدن ذهب
او نحوه وجد في ارض خراج او عشر خمس وباقيه للواجد ان لم يملك
ارضه والا فلمالكها ولا شيء فيه ان وجده في داره وفي ارضه
روايتان ولا في لؤلؤ وعنبر وفيروزج وجد في جبل وكنز فيه
سمة الاسلام كاللقطة وما فيه سمة الكفر خمس وباقيه للواجد
ان لم يملك ارضه والا فللمختط له اي المالك اول الفتح وركاز
صحراء دار الحرب كله للمستامن وجده س اي ان دخل تاجرنا
دار الحرب بامان فوجده في صحراء دار كافرا فكله له م وان
وجده في دار منها رده الى مالكها وان وجد ركاز متاعهم
في ارض منها لم يملك خمس وباقيه له

باب زكوة الخارج

في عسل ارض عشرية او جبل او ثمره وما خرج من الارض وان لم
يبلغ خمسة اوسق ولم يبق سنة وسقاه سيح او مطر عشر
س عشر مبتدأ وقوله في عسل ارض خبره وهذا عند ابي حنيفة
واما عندهما والشافعي ليس فيما دون خمسة اوسق صدقة والوسق
ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال وايضا ليس عندهم في
الخضروات صدقة وفيما لم يبق سنة صدقة واعلم عند ابي حنيفة
رح يجب في الخضروات صدقة يؤديها المالك الى الفقير لا انه
يأخذها السلطان هكذا في الاسرار للقاضي الامام ابي زيد
الدبوسي م الا في نحو حطب س كالقصب والحشيش م
وفي ما سقي بغرب او دالية نصف عشر بلا رفع مؤن الزرع س

اى يجب الوظيفة وهى عشر الكل لا انه ترفع مؤن الزرع كاجر
الحصاد ونفقة البقر ونحوهما ثم يعطي الوظيفة وهي عشر الباقي
او نصفه م وخمس تغلبي له ارض عشر رجله وطفله وانثاه
سواء وان اسلم او شراها ذمي او مسلم س اعلم ان العشر
يؤخذ من اراضي اطفالنا فيؤخذ ضعف ذلك من اراضي اطفالهم
ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام عند ابي حنيفة واما
عند ابي يوسف فيؤخذ عشر واحد م واخذ الخراج من ذمي اشترى
عشرية مسلم وعشر مسلم اخذها منه بشفعة او ردت عليه لفساد
البيع س اى اخذها من ذمي بشفعة او اشترى الذمي من المسلم
العشرية ثم ردت على المسلم لفساد البيع عادت عشرية كما كانت
م وفي دار جعلت بستانا خراج ان كانت لذمي او لمسلم سقاها
بمائه س اى بماء الخراج م وان سقاها بماء العشر عشر وماء
السماء والبئر والعين عشري وماء انهار حفرها الاعاجم خراجي
س كنهر يزدجرد ونحوه م وكذا سيحون وجيحون ودجلة
والفرات عند ابي يوسف وعشري عند محمد ولا شيء في عين
قير ونفط في ارض عشر وفي ارض خراج وفي حريمها الصالح للزراعة
خراج لا فيهما س اى اذا كان حريم العين صالحا للمزارعة يجب
فيها الخراج لا في العين باب المصارف م منهم الفقير وهو
من له ادنى شيء والمسكين من لا شيء له وعامل الصدقة
فيعطى بقدر عمله والمكاتب فيعان في فك رقبته ومديون لا
يملك نصابا فاضلا عن دينه وفي سبيل الله وهو منقطع الغزاة

عند ابي يوسف

عند ابي يوسف رح ومنقطع الحاج عند محمد رح وابن السبيل وهو
من له مال لا معه وللمزكي صرفها الى كلهم والى بعضهم س احتراز عن
قول الشافعي اذ عنده لا بد ان يصرف الى جميع الاصناف فيعطى
من كل صنف ثلثة لان اقل الجمع ثلثة ونحن نقول اذا دخل الالف
واللام على الجمع ولا يمكن حملها على المعهود ولا على الاستغراق يراد
بها الجنس ويبطل معنى الجمعية كما في قوله تعالى لا يحل لك النساء
من بعد فههنا لا يراد العهد ولا الاستغراق لانه ان اريد هذا فلا
بد ان يراد ان جميع صدقات التي في الدنيا لجميع الفقراء الى آخره
فلا يجوز ان يحرم واحد وليس هذا في وسع احد على انه ان
اريد جميع الصدقات لجميع هؤلاء لا يجب ان يعطى كل صدقة جميع
الاصناف ولا ان يعطى ثلثة من كل صنف فصار كقوله الصدقة
للفقير والمسكين الى آخره والمراد ان الصدقة مقسومة على
هؤلاء لانها ان قسمت على الاصناف فما اصاب الفقير لا شك
انه يطلق عليه اسم الصدقة فيجب ان يكون مقسوما ايضا بخلاف
ما اذا قال ثلث مالي للفقراء والمساكين فعلم ان المراد بيان
المصرف لا القسمة م لا الى بناء مسجد وكفن ميت وقضاء
دينه وثمن ما يعتق س لانه لا بد ان يملك اخذ المستحقين فلهذا
قال في المختصر فيصرف الى الكل او البعض تمليكا م ولا الى من بينهما
ولاد او زوجية س اى لا يعطي اصله وان علا وفرعه وان
سفل ولا يعطي الزوج زوجته ولا الزوجة زوجها م ومملوكه
س اى مملوك المزكي م وعبد اعتق بعضه وغني ومملوكه س

اى مملوك الغنى والمراد غير المكاتب اذ يجوز ان يؤدى الى المكاتب
الغنى م وطفله س اى طفل الرجل الغنى م وبنى هاشم آل على
وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب ومواليهم
س اى معتوق هؤلاء م ولا الى ذمى وجاز غيرها اليه س اى
جاز ان يصرف الى الذمى صدقة غير الزكوة م دفع الى من ظنه
انه مصرف فبان انه عبده او مكاتبه يعيدها وان بان غناؤه
او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمى لم يعد خلافا لابى يوسف
رح وحبت دفع ما يغنيه عن السؤال ليوم وكره دفع نصاب ما فى درهم
الى فقير غير مديون ونقلها الى بلد آخر الا الى قريبه او الى احوج
من اهل بلده

باب صدقة الفطر

م هى من بر او دقيقه او
سويقه او زبيب نصف صاع ومن تمر او شعير صاع وهو ما يسع فيه
ثمانية ارطال من مج او عدس س الصاع كيل يسع فيه ثمانية
ارطال فيقدر بثمانية ارطال من المج وهو الماش او من العدس
وانما قدر بهما لقلة التفاوت بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا
واكتنازا بخلاف غيرهما من الحبوب فان التفاوت فيها
كثير غاية الكثرة وانى قد وزنت الماش والحنطة الجيدة
المكتنزة والشعير الجيدة المكتنزة وجعلتها فى المكيال فالماش
اثقل من الحنطة والحنطة اثقل من الشعير فالمكيال الذى يملأ
بثمانية ارطال من المج يملأ باقل من ثمانية ارطال من الحنطة
الجيدة المكتنزة فالاحوط ان يقدر الصاع بثمانية ارطال
من الحنطة لانه ان قدر بالحنطة المكتنزة فكلما يجعل فيه ثمانية

ارطال

ارطال من مثل تلك الحنطة يملأ بها وان كان يملأ باقل من تلك
ان كانت الحنطة متخلخلة لكن ان قدر بالمج يكون اصغر من
الاول ولا يسع فيه ثمانية ارطال من انواع الحنطة فيكون الاول
احوط ثم اعلم ان هذا الصاع هو الصاع العراقى والحجازى فهو
خمسة ارطال وثلث رطل فالواجب عند الشافعى رح من
الحنطة صاع من الحجازى وعندنا نصف صاع من العراقى
وهو منوان على ان المن اربعون استارا والاستار اربعة
مثاقيل ونصف مثقال والمن مائة وثمانون مثقالا م ومنوان
بر اجاز خلافا لمحمد رح س فان عنده لا بد ان يقدر بالكيل م
وأداء البر فى موضع يشترى به الاشياء احب وعند ابى يوسف
الدراهم احب وتجب على حر مسلم له نصاب الزكوة وان لم ينم
س قد ذكرنا فى اول كتاب الزكوة ان النماء بالحول مع الثمنية
والسوائم او نية التجارة فمن كان له نصاب الزكوة اى نصاب
فاضل عن حاجته الاصلية فان كان فى احد الثمنين او السوائم
او مال التجارة تجب عليه الصدقة وان لم يحل عليه الحول وان كان
من غير هذه الاموال كدار للسكنى ولا للتجارة وقيمتها يبلغ
النصاب تجب بها صدقة الفطر مع انه لا تجب بها الزكوة م و
يتعلق به حرمة الصدقة والاضحية ونفقة القريب س فهذا النصاب
نصاب حرمان الزكوة ولا يشترط فيها النماء بخلاف نصاب وجوب
الزكوة م لنفسه وطفله فقيرا وخادمه ملكا ولو مدبرا او ام ولده
او كافرا لا الزوجة وولده الكبير وطفله الغنى بل من ماله ومكاتبه

وعبده للتجارة وعبدله ابوح الآبعد عوده ولا العبد او عبيد
بين اثنين على احدهما س هذا عند ابي حنيفة رح او ولد جملة
اى قبل الطلوع وهذا عندنا واما عند الشافعي رح فيجب بغروب
الشمس فمن اسلم واما عندهما فيجب عليهما م ولو بيع بخيار
احدهما فعلى من يصير له بطلوع فجر الفطر فيجب بمن اسلم او ولد
قبله س اى قبل الطلوع وهذا عندنا واما الشافعي رح فيجب
بغروب الشمس فمن اسلم في الليلة او ولد فيها لا تجب عليه عنده
لا لمن مات في الليلة س خلافا للشافعي فانه تجب عليه لانه
ادرك وقت الوجوب م او اسلم او ولد بعده س اى بعد طلوع
الفجر فانه لا تجب عليهما اجماعا واما عندنا فلانه لم يدرك وقت
الطلوع واما عنده فلانه لم يدرك وقت الوجوب م ولو قدمت
جاز بلا فصل بين مدة ومدة وندب تعجيلها ولو اخرت لا تسقط

كتاب الصوم

م هو ترك الاكل والشرب والوطي من الصبح الى
المغرب مع النية وصوم رمضان فرض على كل مسلم مكلف اداء
وقضاء وصوم النذر والكفارة نفل س ذكر في الهداية ان
صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى
فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب
لقوله تعالى وليوفوا نذورهم فنقل في الحواشي ان قوله وليوفوا
نذورهم عام خص منه البعض وهو النذر بالمعصية والطهارة
وعيادة المريض وصلوة الجنازة فلا يكون قطعيا فيكون
واجبا او لان المنذور اذا كان من العبادات المقصودة

كالصلوة والصوم والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع
فيكون قطعي الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا فيكون
واجبا وهو العام المخصوص فينبغي ان يكون فرضا وكذا صوم
الكفارة لان ثبوته بنص قطعي موئد بالاجماع فقول صاحب الهداية
ان المنذور واجب لكن انه اراد بالواجب الفرض كما قال في
افتتاح كتاب الصوم الصوم ضربان واجب ونفل م ويصح
صوم رمضان والنذر المعين بنية من الليل الى الضحوة الكبرى
لا عندها في الاصح س اعلم ان النهار الشرعي من الصبح الصادق
الى المغرب فالمراد بالضحوة الكبرى منتصفه ثم لا بد ان يكون
النية موجودة في اكثر النهار ويشترط ان يكون قبل الضحوة الكبرى
وفي الجامع الصغير بنية قبل نصف النهار اى قبل نصف النهار الشرعي
وفي مختصر القدوري الى الزوال والاول اصح م وبنية مطلقة
او بنية نفل واداء رمضان بنية واجب آخر الا في مرض او
سفر بل عما نوى والنذر المعين عن واجب آخر نواه س اى
اداء رمضان يصح بنية عن واجب آخر الا في السفر والمرض
يقع عن ذلك الواجب واذا انذر صوم يوم معين فنوى في ذلك
اليوم واجبا آخر يقع عن الواجب سواء كان مسافرا او مقيما
صحيحا او مريضا وعبارة المختصر هذا ويصح اداء رمضان بنية
قبل نصف النهار الشرعي وبنية نفل وبنية مطلقة وبنية قبل
نصف النهار واجب آخر الا في سفر او مرض وكذا النفل والنذر
المعين الا في الاخير اى حكم النفل والنذر المعين حكم اداء رمضان

الا في الاخير وهو الواجب لآخر م والنفل بنية وبنية مطلقة
قبل الزوال لا بعده وشرط للقضاء والكفارة والنذر المطلق
التبييت والتعيين س المراد بالتبييت ان ينوي من الليل
م وان غم ليلة الشك س اي ليلة الثلثين من شعبان
م لا يصام الا نفلا ولو صامه لواجب آخر كره ويقع عنه
في الاصح س اي يقع عن الواجب الآخر في الاصح وقيل يقع
تطوعا لان غيره منهي عنه فلا يتادى به الواجب م ان
لم يظهر رمضانيته والا فعنه س اي عن رمضان فان صوم
رمضان يتادى بنية واجب آخر م والنفل فيه احب اجماعا
ان وافق صوما يعتاده والا يصوم الخواص س كالمفتي والقاضي
م ويفطر غيرهم بعد الزوال ولا صوم لو نوى ان كان الغد من
رمضان فانا صايم عنه والا فلا وكره لو نوى ان كان الغد
من رمضان فانا صايم عنه والا فعن واجب آخر او الا فعن
نفل س اي لو نوى ان كان الغد من رمضان فانا صايم
عنه والا فعن نفل م فان ظهر رمضانيته كان عنه س
لوجود مطلق النية م والا فعن نفل فيهما س اي فيما قال
والا فعن واجب آخر وفيما قال والا فعن نفل اما في الصورة
الاولى فلانه متردد في الواجب الآخر فلا يقع عنه فبقي مطلق
النية فيقع عن النفل وفي الثانية لوجود مطلق النية ايضا م
ومن رأى هلال صوم او فطر وحده يصوم وان رد قوله
وان افطر قضى فقط س ذكر القضاء فقط بيان انه لا كفارة

عليه خلافا للشافعي رحمه الله م وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم
مع غيم خبر فرد بشرط انه عدل ولو قنا او امرأة او محدودا في قذف
تائبا وشرط للفطر رجلان او رجل وامرأتان ولفظ اشهد لا الدعوى
وبلا غيم شرط جمع عظيم فيهما س الجمع العظيم جمع يقع العلم بخبرهم
ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب م وبعد صوم ثلثين بقول
عدلين حل الفطر وبقول عدل لا س اي اذا شهد واحد عدل
بهلال رمضان وفي السماء علة فصاموا ثلثين لا يحل الفطر لان
الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد رحمه الله فان الفطر عنده يثبت
بتبعية الصوم وكم من شيء يثبت ضمنا ولا يثبت قصدا م فالاحتياط
كالفطر س اي في الاحكام المذكورة **باب موجب الافساد**
بفتح الجيم اي ما يوجبه الافساد كالقضاء والكفارة م من جامع
او جومع في احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء عمدا
او احتجم فظن انه فطره فاكل عمدا قضى وكفر كالمظاهر س اي كفارته
مثل كفارة الظهار وهو س اي التكفير م بافساد صوم رمضان
لا غير س اي بافساد اداء رمضان عمدا م وان افطر خطاء
س وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد كما اذا تمضمض
فدخل الماء في حلقه م او مكرها او احتقن او استعط س اي
صب الدواء في الانف فوصل الى قصبة الانف م او اقطر في
اذنه او داوى جايفة او آمة فوصل الى جوفه او دماغه س الجايفة
الجراحة التي بلغت الجوف والآمة الشجة التي بلغت ام الدماغ
م او ابتلع حصاة او حديدا او استقاء ملأ فيه او تسحر او افطر

يظنه ليلا وهو يوم او اكل ناسيا فظن انه فطره فاكل عمدا او وجدت
نائمة اولم ينو في رمضان كله صوما ولا فطرا او اصبح غير ناو للصوم
فاكل قضى فقط ولو اكل او شرب او جامع ناسيا س اى غير ذاكر
للصوم م او نام فاحتلم او نظر فانزل او ادهن او اكتحل او قبل
او اغتاب او غلبه القئ او تقيا قليلا او اصبح جنبا او صب
في احليله دهن او في اذنه ماء او دخل غبار او دخان او ذباب
حلقه لم يفطر والمطر والثلج يفسد في الاصح ولو وطئ ميتة او بهيمة
او في غير فرج س وهو التفخيذ م او قبل او لمس ان انزل قضى فقط
فلا اكل لحما بين اسنانه مثل حمصة قضى فقط وفي اقل منها لا الا
اذا اخرجه واخذه بيده ثم اكل س التقييد بالاخذ باليد وقع اتفاقا
م ولو بدا باكل سمسمة فسد الا اذا مضغه س فانه يتلاشى
في فمه بالمضغ م وفي قئ كثير عاد او اعيد يفسد لا القليل في الى يوسف
ومحمد يفسده باعادة القليل لا عود الكثير س اذا اعاد القئ
فالمعتبر عند ابى يوسف الكثرة اى ملاء الفم وعند محمد رح يعتبر الصنع
اى الاعادة ففي عادة الكثير يفسد اتفاقا وفي عود القليل لا
يفسد اتفاقا وفي اعادة القليل لا يفسد عند ابى يوسف رح لا عند
محمد رح وفي عود الكثير يفسد عند ابى يوسف لا عند محمد رح م
وكره له الذوق ومضغ شئ الا طعام صبى ضرورة والقبلة ان لم
يامن لا المس ان امن لا الكحل ودهن الشارب والسواك ولو عشيا
س احتراز عن قول الشافعى اذ عنده يكره عشيا لانه يذيل
الخلوف م وشيخ فان عجز عن الصوم يفطر ويطعم لكل يوم مسكينا

كالفطرة

كالفطرة ويقضى ان قدر وحامل ومرضع اذا خافتا على نفسهما
او ولدهما ومريض خاف زيادة مرضه والمسافر افطر وقضوا بلا فدية
عليهم س وقيل حل الافطار مختص بمرضعة اجرت نفسها للارضاع
ولا يحل للوالدة اذ لا يجب عليها الارضاع اقول لو كان حل الافطار
بناء على وجوب الارضاع فعقد الاجارة لو كان قبل رمضان يحل
الافطار لكن لو لم يكن قبل رمضان بل توجر نفسها في رمضان
ينبغي ان لا يحل لها الافطار اذ لا يجب عليها الاجارة الا اذا دعت
الضرورة اليها واما للوالدة فلا يحل لها الافطار الا اذا تعينت
فح يجب عليها الارضاع فيحل الافطار م وصوم مسافر لا يضره
احب ولا قضاء ان مات في سفره او مرضه س اى لا يجب
الفدية م وان صح او اقام ثم مات فدى عنه وليه بقدر ما فات
ان عاش بعد بقدره والا فبقدره س اى بقدر الصحة والاقامة
فانه اذا فات عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم
مات او صح بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فعليه فدية خمسة
ايام وشرط لها الايصاء وتصح من الثلث وفدية كل صلوة
كصوم يوم هو الصحيح س وعند البعض فدية صلوات يوم واحد
كفدية صوم يوم م ويقضى رمضان وصلا وفصلا فان جاء
آخر صامه ثم قضى الاول بلا فدية س وعند الشافعى يجب الفدية
م ولا يصوم ولا يصلى عنه وليه ويلزم صوم نفل شرع فيه
اداء وقضاء س اى يجب عليه اتمامه فان افسد فعليه
القضاء م الا في الايام المنهية س وهى خمسة ايام عيد الفطر

وعيد الاضحى مع ثلثة بعده م ولا يفطر بلا عذر في رواية س
اي اذا شرع في صوم التطوع لا يجوز له الافطار بلا عذر لانه ابطال
العمل وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه م ويباح بعذر
ضيافة س هذا الحكم يشتمل المضيف والضيف م ويمسك بقية
يومه صبي بلغ وكافر اسلم وحائض طهرت ومسافر قدم
ولا يقضي الاولان يومهما وان اكلا فيه بعد النية ولا ما مضى
س اي اذا احدث هذه الامور في نهار رمضان يجب الامساك
بقية اليوم لحرمة رمضان لكن لا قضاء على الصبي الذي بلغ والكافر
الذي اسلم لعدم الاهلية في اول اليوم فلم يجب الاداء فلا يجب القضاء
وان كان البلوغ والاسلام قبل نصف النهار فنويا الصوم ثم اكلا
م نوى المسافر الفطر وقدم فنوى الصوم في وقتها صح وفي رمضان
يجب عليه س الضمير في وقتها يرجع الى النية وفي صح يرجع الى الصوم
م كما يجب الاتمام على مقيم سافر في يوم منه لكن لو افطر لا كفارة فيهما
س اي في قدوم المسافر وسفر المقيم م وقضى ايام ما اغمي عليه فيها
الا يوما حدث فيه او في ليلته س لانه اذا اغمي عليه اياما لم توجد
منه النية فيما عدا اليوم الاول اما اليوم الاول فالظاهر انه قد نوى
الصوم فيه اقول هذا اذا لم يذكر انه نوى ام لا اما اذا علم انه
نوى فلا شك في الصحة وان علم انه لم ينو فلا شك في عدم الصحة
م ولو جن كله لم يقض فان افاق بعضه قضى ما مضى سواء
بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن في ظاهر الرواية س المجنون اذا استغرق
شهر رمضان اسقط الصوم وان لم يستغرق لا يسقط بل يجب

عليه القضاء

عليه القضاء ولا فرق في هذا بين ما اذا بلغ مجنونا او بلغ عاقلا
ثم جن وعند محمد رح اذا بلغ مجنونا لا يجب عليه الصوم مع انه
لا يكون مستغرقا فان الجنون اذا اتصل بالصبي لم يجب الصوم
فهذا الجنون يكون مانعا فيكفي للمنع الجنون الضعيف وهو
غير المستغرق واما اذا جن البالغ فانه رافع للصوم الواجب
فلا بد ان يكون جنونا قويا وهو المستغرق م نذر بصوم يوم عيد
وايام التشريق او بصوم السنة صح وافطر هذه الايام وقضاها
ولا عهدة ان صامها س فرقوا بين النذر والشروع في هذه
الايام فلا يلزم بالشروع لانه معصية ويلزم بالنذر اذ لا معصية
في النذر م ثم ان لم ينو شيئا او نوى النذر لا غير او نوى النذر
ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط وان نوى باليمين و
ان لا يكون نذرا كان يمينا وعليه كفارة يمين ان افطر وان
نواهما او نوى اليمين س اي من غير ان ينبغي النذر م كان نذرا
او يمينا س حتى لو افطر يجب عليه القضاء للنذر والكفارة لليمين
م وعند ابي يوسف نذر في الاول ويمين في الثاني س المراد
بالاول ما اذا نوى بهما وبالثاني ما اذا نوى اليمين واعلم ان الاقسام
ستة ما اذا لم ينو شيئا او نوى كليهما او نوى النذر بلا نفي اليمين
بلا نفي النذر او مع نفيه ففي الهداية جعل اليمين معنى مجازيا
والعلاقة بين النذر واليمين ان النذر ايجاب المباح فيدل على
تحريم ضده وتحريم الحلال يمين كقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك الى
قوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم فاذا كان اليمين معنى مجازيا

يرد عليه انه يلزم الجمع بين الحقيقة والمجاز فلدفع هذا قيل في كتب اصولنا
ليس اليمين معنى مجازيا بل هذا الكلام نذر بصيغته يمين بموجبه والمراد
بالموجب اللازم كما ان شراء القريب شراء بصيغته اعتاق بموجبه
فيخطر ببالي ان اليمين لو كانت موجبة تثبت بلا نية كشراء القريب
بل هو معنى مجازي فالجواب عن الجمع بين الحقيقة والمجازي ان
الجمع بينهما في الارادة لا يجوز وهنا ليس كذلك فان النذر لا يثبت
بارادته بل بصيغته فان صيغته انشاء للنذر فيثبت النذر سواء
اراد او لم يرد حالم ينو انه ليس بنذر واما اذا نوى انه ليس
بنذر يصدق فيما بينه وبين الله تعالى فان هذا امر خفي لا مدخل فيه
للقضاء القضي والمعنى المجازي يثبت بارادته فلا جمع بينهما في الارادة
م وتفريق صوم الستة في شوال ابعد عن الكراهية والتشبه
بالنصارى **باب الاعتكاف** م هو سنة مؤكدة وهو لبث
صائم في مسجد جماعة بنية واقله يوم فيقضي من قطعه بعد الشروع
يوما فيه س اي اذا شرع في الاعتكاف فقطعه قبل اتمام يوم وليلة
فعليه القضاء خلافا لمحمد فان اقله ساعة عنده وقد حصلت
م ولا يخرج منه الا لحاجة الانسان او جمعة وقت الزوال ومن
بعد منزله عنه في وقت يدركها ويصلي السنن على الخلاف س
وهو ان يصلي قبلها اربعا وفي رواية ستا ركعتين تحية واربعا
سنة وبعدها اربعا عند ابي حنيفة وستا عندهما م ولا يفسد
بلبثه اكثر منه فان خرج ساعة بلا عذر فسد ويأكل ويشرب
وينام ويبيع ويشتري فيه بلا احضار مبيع لا غيره س اي لا يفعل

غير المعتكف

غير المعتكف هذه الافعال في المسجد م ولا يصمت ولا يتكلم الا بخير
ويبطله الوطي ولو ليلا او ناسيا ووطئه في غير فرج او قبلة او
لمس ان انزل والا فلا وان حرم والمرأة تعتكف في بيتها
نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها ولاء بلا شرطه وفي يومين بليلتيهما
وصح نية النهار خاصة **كتاب الحج** س اعلم ان الحج فريضة
يكفر جاحده لكن اطلق عليه لفظ الوجوب واراد الفريضة
حيث قال م يجب على كل حر مسلم مكلف صحيح بصير له زاد
وراحلة فضلا عما لا بد منه وعن نفقة عياله الى حين عوده
مع امن الطريق والزوج او المحرم للمرأة ان كان بينها وبين
مكة مسيرة سفر في العمر مرة على الفور س هذا عند ابي يوسف
رح واما عند محمد رح فعلى التراخي فزعم بعض المتاخرين ان هذا
الخلاف بينهما مبني على ان الامر المطلق عند ابي يوسف رح للفور
وعند محمد رح للتاخر وهذا غير صحيح لان الامر لا يوجب الفور
بالاتفاق بينهما فمسئلة الحج مسئلة مبتداة فقال ابو يوسف
رح بالفور احترازا عن الفوت حتى اذا اتى به بعد العام الاول
كان اداء عنده وعند محمد رح وجوبه على التراخي بشرط ان لا
يفوت حتى لو لم يؤد في العام الاول ومات يكون اثما اتفاقا
اما عند ابي يوسف فظاهر واما عند محمد رح فلانه فات عن
العام الاول وعدم فوته في العمر مشكوك فيكون اثما موقوفا
فان ادى بعد ذلك يرتفع الاثم عنده وعند ابي يوسف رح لا
يرتفع اثم التاخير فثمرة الخلاف انه ان اداه بعد تمام العام الاول

يأثم بالتأخير عند ابي يوسف رح خلافا لمحمد م فلو احرم صبي فبلغ او
فعتق فمضى لم يؤد فرضه فلو جدد الصبي احرامه للفرض ثم وقف جاز
عنه بخلاف العبد س لان احرام الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية
واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره م وفرضه
الاحرام والوقوف بعرفة وطواف الزيارة وواجبه وقوف جمع
س وهو المزدلفة م والسعي بين الصفا والمروة ورمي الجمار وطواف
الصدر للآفاقي والحلق وغيرها سنن وآداب واشهره شوال
وذو القعدة وعشر ذي الحجة وكره احرامه له قبلها والعمرة سنة وهي
طواف وسعي ولا فوت لها وجازت في كل السنة وكرهت في يوم
عرفة واربعة بعدها وميقات المدني ذو الحليفة والعراقي ذات
عرق والشامي جحفة والنجدي قرن واليمني يلملم وحرم تأخير
الاحرام عنها لمن قصد دخول مكة لا التقديم وحل لاهل داخلها
دخول مكة غير محرم فميقاته الحل س اي لمن هو داخل المواقيت
لكنه خارج مكة فميقاته الحل اي خارج الحرم م ولمن بمكة للحج
وللعمرة الحل س لان الحج في العرفات وهي في الحل فاحرامه من
الحرم والعمرة في الحرم واحرامه من الحل ليتحقق نوع سفر م ومن
شاء احرامه توضأ وغسله احب ولبس ازارا ورداء
طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بالحج فيسره لي و
تقبله مني ثم لبى وينوي بها الحج وهي لبيك اللهم لبيك لا شريك
لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص
منها وان زاد جاز واذا لبى ناويا فقد احرم فيتقي الرفث والفسوق

والجدال

والجدال س الرفث الجماع او الكلام الفحش او ذكر الجماع بحضرة
النساء فقد روي عن ابن عباس انه انشد قوله وهن يمشين
بنا هميسا ان تصدق الطير ننك لميسا قيل له أترفث وانت محرم
فقال انما الرفث ما خوطب به النساء والضمير في هن يرجع الى الابل
والهميس صوت نقل اخفافها ولميس اسم جارية والمعنى نفعل
بها ما نريد ان صدق الفال والفسوق هي المعاصي والجدال ان
يجادل رفيقه وقيل مجادلة المشركين في تقديم وقت الحج وتأخيره
م وقتل صيد البر لا البحر والاشارة اليه والدلالة عليه والتطيب
وقلم الظفر وستر الوجه والراس وغسل راسه ولحيته بالخطمي وقصها
وحلق راسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة
وخفين وثوبا صبغ بماله طيب الا بعد زوال طيبه لا الاستحمام
والاستظلال ببيت ومحمل س المحمل بفتح الميم الاول وكسر الثاني
وعلى العكس الهودج الكبير م وشد هميان في وسطه س يعني الهميان
مع انه مخيط لا باس بشده على حقوه م واكثر التلبية متى صلى او
علا شرفا او هبط واديا او لقي ركبا او اسحر واذا دخل مكة
بدأ بالمسجد وحين رأى البيت كبر وهلل ثم استقبل الحجر وكبر
وهلل برفع يديه كالصلوة واستلمه س اي تناوله باليد او
بالقبلة او مسحه بالكف من السلمة بفتح السين وكسر اللام الحجر
م ان قدر غير مؤذ س اي من غير ان يؤذي مسلما وزاحمه
م والا يمس شيئا في يديه ثم قبله وان عجز عنهما استقبله وكبر
وهلل وحمد الله تعالى وصلى على النبي صلى الله عليه وسلم فطاف

طواف القدوم وسن للآفاقي واخذ عن يمينه مما يلي الباب
س الضمير في يمينه يرجع الى الطايف فالطايف المستقبل بالحجر
يكون يمينه الى جانب الباب فيبتدأ من الحجر ذاهبا من هذا الجانب
وسوله ثم اي ما بين الحجر الى الباب م جاعلا رداءه تحت
ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى س وفي المختصر
قلت مضطبعا ومعنى الاضطباع هذا م وراء الحطيم سبعة اشواط
س الحطيم مشتق من الحطم وهو الكسر وهو موضع فيه الميزاب ولو
سمي بهذا لانه حطيم من البيت اي كسر روي عن عايشة رضي الله
عنها انها نذرت ان فتح الله تعالى مكة على رسول الله عم تصلي
في البيت ركعتين فلما فتحت مكة اخذ رسول الله صلى الله عم بيدها
وادخلها الحطيم وقال عم صلي ههنا فان الحطيم من البيت
الا ان قومك قصرت بهم النفقة فاخرجوه من البيت ولولا
حدثان عهد قومك بالجاهلية لنقضت بناء الكعبة واظهرت
قواعد بناء الخليل وادخلت الحطيم في البيت والصقت العتبة
على الارض وجعلت له بابين بابا شرقيا وبابا غربيا وان عشت
الى قابل لافعلن ذلك فلم يعش ولم يتفرغ لذلك الخلفاء
الراشدون حتى كان زمن عبد الله بن الزبير وكان سمع
الحديث منها ففعل ذلك واظهر قواعد الخليل وبنى البيت
على قواعد الخليل بحضر من الناس وادخل الحطيم في البيت
فلما قتل كره الحجاج ان يكون بناء الكعبة على ما فعله ابن
الزبير فنقض بناء الكعبة واعاده على ما كان في الجاهلية

فلما

فلما كان الحطيم من البيت يطاف وراء الحطيم حتى لو دخل الفرجة
لا يجوز لكن ان استقبل المصلي الحطيم وحده لا يجوز لان
فرضية التوجه تثبت بنص الكتاب فلا يتأدى بما يثبت بخبر الواحد
احتياطا في الطواف والاحتياط في الطواف ان يكون من
وراء الحطيم م رمل في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر س
وهو ان يمشي سريعا ويهز في مشيه الكتفين كالمبارز
بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار
الجلادة للمشركين حيث قالوا افناهم حمى يثرب ثم بقي الحكم
بعد زوال السبب في زمن النبي عليه وبعده م وكلما مر بالحجر فعل
ما ذكر ويستلم الركن اليماني وهو حسن وختم الطواف باستلام
الحجر ثم صلى شفعا تجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره
من المسجد ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل
البيت وكبر وهلل وصلى على النبي عم ورفع يديه ودعا بما شاء
ثم يمشي نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد
عليها وفعل ما فعله على الصفا ويفعل هكذا اسبعا يبدأ
بالصفا ويختم بالمروة س اي السعي من الصفا الى المروة
شوط ثم من المروة الى الصفا شوط آخر فيكون بداية السعي
من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وفي رواية الطحاوي
السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد
فيكون اربعة عشر شوطا على الرواية الاولى ويقع الختم على
الصفا والصحيح هو الاول م ثم يسكن بمكة محرما فطاف

بالبيت نفلاً ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة وعلّم فيها
المناسك س وهو الخروج الى منا والصلوة بعرفات والافاضة
م ثم التاسع بعرفات ثم الحادي عشر بمنا يفصل بين كل خطبتين
بيوم ثم خرج غداة يوم التروية س وهو اليوم الثامن من
ذي الحجة يسمى بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم م الى
منا ومكث بها الى فجر يوم عرفة ثم منها الى عرفات وكلها
موقف الا بطن عرنة واذا زالت الشمس منه خطب الامام
خطبتين كالجمعة وعلم فيهما المناسك س وهي الوقوف
بعرفة والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة
م وصلى بهم الظهر والعصر س اي في وقت الظهر م باذان
واقامتين وشرط الامام والاحرام فيهما فلا يجوز العصر للمنفرد
في احدهما وللمحرم صلى الظهر بجماعة ثم احرم الا في وقتهما س
هذا استثناء من قوله فلا يجوز العصر وانما خص العصر بهذا
الحكم لان الظهر جايز لوقوعه في وقته اما العصر فلا يجوز قبل الوقت
الا بشرط الجماعة في صلوة الظهر والعصر وكونه محرما في كل واحد
من الصلوتين م ثم ذهب امام الى الموقف بغسل سن ووقف
الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بجهر وعلم المناسك
ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين قوله واذا
غربت اتى مزدلفة وكلها موقف الا وادي محسر ونزل عند
جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة س ههنا جمع المغرب
والعشاء في وقت العشاء م واعاد مغربا ان اداه في الطريق

او بعرفات

او بعرفات ما لم يطلع الفجر لا بعده س فانه ان صلى المغرب
قبل وقت العشاء لا تجوز عند ابي حنيفة رح ومحمد رح فيجب الاعادة
ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجماعة وذا
الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان
وجب القضاء [illegible] وجب قضاء فضيلة الجمع وذا لا يمكن
اذ لا مثل له وان وجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت
فكيف يجب قضاؤها م وصلى الفجر بغلس ثم وقف ودعا
وهو واجب لا ركن واذا اسفر اتى منا ورمى جمرة العقبة
من بطن الوادي سبعا خذفا وكبر لكل منها وقطع تلبية باولها
ثم ذبح ان شاء ثم قصر وحلقه افضل وحل له كل شيء الا النساء
ثم طاف للزيارة يوما من ايام النحر سبعة بلا رمل وسعي ان كان سعى
ورمل قبل والا فعلهما واول وقته بعد طلوع فجر يوم النحر وهو فيه
افضل س اي في يوم النحر م وحل له النساء فان اخره عنها كره
س اي عن ايام النحر كره م ووجب دم ثم اتى منا وبعد زوال
ثان النحر رمى الجمار الثلث يبدا بما يلي المسجد س اي مسجد الخيف
م ثم بما يليه بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل ووقف بعد رمي
بعده رمي فقط س اي يقف بعد الرمي الاول وبعد الثاني
لا بعد الثالث ولا بعد رمي يوم النحر م ودعا ثم غدا كذلك ثم
بعده كذلك ان مكث وهو احب وان قدم الرمي فيه س اي
في اليوم الرابع م على الزوال جاز وله النفر قبل طلوع فجر اليوم
الرابع س النفر خروج الحاج من منا م لا بعده س فانه ان

توقف حتى طلع الفجر وجب عليه رمي الجمار م وجاز الرمي راكبا و
في الاولين متشيا احب لا العقبة س الاوليان ما يلي مسجد الخيف
ثم يليه م ولو قدم ثقله الى مكة واقام بمنا للرمي كره واذا نفر الى
مكة نزل بالمحصب ثم طاف للصدر سبعة اشواط بلا رمل وسعي
وهو واجب الا على اهل مكة ثم يشرب من زمزم وقبل العتبة ووضع
صدره ووجهه على الملتزم س وهو ما بين الحجر والباب م و
تشبث بالاستار ساعة ودعا مجتهدا ويبكي ويرجع قهقرى
حتى يخرج من المسجد ويسقط طواف القدوم عمن وقف بعرفة قبل
دخول مكة ولا شيء عليه بتركه س اى لا يجب عليه شيء بترك السنة
م ومن وقف بعرفة ساعة من زوال يومها الى طلوع فجر يوم
النحر او اجتاز نائما او اغمي عليه واهل عنه رفيقه به او جهل
انها عرفة صح ومن لم يقف فيها فات حجه فطاف وسعي وتحلل وقضى
من قابل س هذا لمن احرم ولم يدرك الحج م والمرأة كالرجل
لكنها لا تكشف رأسها بل وجهها ولو اسدلت شيئا عليه وجافته
عنه صح ولا تلبي جهرا ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق بل تقصر و
تلبس المخيط ولا تقرب الحجر في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا الا
الطواف س فانه في المسجد ولا يجوز للحائض دخوله م وهو
بعد ركنيه يسقط طواف الصدر س اى الحيض بعد الوقوف
بعرفة وطواف الزيارة يسقط طواف الوداع واعلم ان الاحرام
قد يكون بسوق الهدى فاراد ان يبينه فقال م فلو بدنة
نفل او نذر او جزاء صيد او نحوه س كالدماء الواجبة بسبب

الجناية في السنة الماضية م يريد الحج او بعث بها لمتعة س اى
بعث بالبدنة للتمتع م وتوجه معها بنية الاحرام فقد احرم س المراد
بالتقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير به محرما كما بالتلبية
م ولو اشعرها س اى شق سنامها ليعلم انها هدي م او
جللها س القى الجل على ظهرها م او قلد شاة لا وكذا لو بعث
بدنة وتوجه حتى يلحقها س اى ان لم يتوجه مع البدنة ولم يسقها
بل بعثها لا يصير محرما حتى يلحقها فاذا لحقها يصير محرما م والبدن
من الابل والبقر س هذا عندنا واما عند الشافعي فالبدنة من الابل

باب القران والتمتع

م القران افضل مطلقا س اى افضل
من التمتع والافراد م وهو ان يهل بحجة وعمرة من ميقات معا
س الاهلال رفع الصوت بالتلبية م ويقول بعد الصلوة
س اى بعد الشفع الذي يصلي مريد الاحرام م اللهم اني اريد
الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة
اشواط يرمل في الثلثة الاول ويسعى بلا حلق ثم يحج كما مر فان
اتى بطوافين وسعيين لهما كره س اى يطوف اربعة عشر
شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم يسعى
لهما وانما كره لانه اخر سعي العمرة وقدم طواف القدوم م
وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز صام ثلثة ايام اخرها
عرفة وسبعة بعد حجه اين شاء س اى بعد ايام التشريق
م فان فاتت الثلثة تعين الدم فان وقف قبل العمرة بطلت
س اى العمرة م وقضيت ووجب دم الرفض وسقط

دم القران والتمتع افضل من الافراد وهو ان يحرم لعمرة من
الميقات في اشهر الحج ويطوف ويسعى ويحلق او يقصر ويقطع
التلبية في اول طوافه س اى في اول طوافه للعمرة م ثم احرم
بالحج يوم التروية وقبله افضل وحج كالمفرد س الا انه يرمل
في طواف الزيارة وسعى بعده لانه اول طواف الحج بخلاف
المفرد لانه قد سعى مرة ولو كان هذا المتمتع بعد ما احرم للحج طاف
وسعى قبل ان يروح الى منا ثم يرمل في طواف الزيارة ولا
يسعى بعده لانه قد اتى بذلك مرة م وذبح ولم تنب الاضحية عنه
س اى عن دم التمتع م وان عجز صام كالقران وجاز صوم
الثلثة بعد احرامها لا قبله وتاخيره احب س اعلم ان اشهر
الحج وقت لصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام
وكذا في القران لكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلثة متوالية
آخرها عرفة م وان شاء السوق وهو افضل احرم وساق
هديه وهو اولى من قوده وقلد البدنة وهو اولى من تجليل
س اى التجليل جائز لكن التقليد اولى منه ولا يدل هذا
على انه يصير بالتجليل محرما فانه قد مر في قبيل هذا الباب انه
لا يصير بالتجليل محرما بل لا بد مع التلبية او فعل يقوم مقامها
وهو التقليد م وكره الاشعار وهو شق سنامها من الايسر
وهو الاشبه س اى الاشبه بالصواب فان النبي عم قد
طعن في جانب الايسر قصدا وفي جانب الايمن اتفاقا وابو حنيفة
رح انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبي عم لان المشركين

كانوا

كانوا لا يمتنعون عن تعرضه الا بهذا وقيل انما كره اشعار اهل
زمانه لمبالغتهم فيه على وجه يخاف منه السراية وقيل انما كره ايثاره
على التقليد م واعتمر ولا يتحلل منها س اى من العمرة وهذا عند
سوق الهدي اما ان لم يكن بسوق الهدي يتحلل من احرام العمرة
كما مر م ثم احرم للحج كما مر س اى يوم التروية وقبله افضل م
وحلق يوم النحر وحل من احراميه والمكي يفرد فقط س اى لا
قران له ولا تمتع م ومن اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم
ومع سوق تمتع س اعلم ان التمتع هو الترفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد من غير ان يلم باهله الماما صحيحا بينهما
فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه فبطل
تمتعه فقوله فقد الم ذكر الملزوم وارادة اللازم وهو التمتع اما
اذا ساق الهدي لا يكون المامه صحيحا لانه لا يجوز له التحلل
فيكون عوده واجبا فلا يكون المامه صحيحا فاذا عاد واحرم
بالحج كان متمتعا م فان طاف لها اقل من اربعة قبل اشهر الحج
واتمها فيها وحج فقد تمتع ولو طاف اربعة فيها لا س اى لو
طاف اربعة قبل اشهر الحج لا يكون متمتعا م كوفي حل من
عمرته فيها س اى في اشهر الحج م وسكن بصرة او مكة
وحج فهو متمتع س لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى البصرة
فصار كانه لم يخرج من الميقات م ولو افسدها ورجع من البصرة
وقضاها وحج لا س لان حكم السفر الاول لما بقي بالرجوع الى
بصرة فصار كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن بمكة م

الا اذا الم باهله ثم اتى بهما س لانه لما الم باهله ثم رجع واتى
بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالالمام
فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا م واي افسد
بلا دم س اي من اعتمر في اشهر الحج وحج عامه فايهما افسد
مضى فيه لانه لا يمكنه الخروج من عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط
دم التمتع لانه لم يترفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد

باب الجنايات

م ان طيب محرم عضوا او خضب راسه
بحناء او ادهن بزيت س اي استعمل الدهن في عضو ثم
الادهان ان كان بزيت خالص او بخل خالص يجب الدم
عند ابي حنيفة وعندهما تجب صدقة وعند الشافعي رح ان استعمله
في الشعر يجب الدم وان استعمله في غيره فلا شيء عليه اما الدهن
المطيب كدهن البنفسج ونحوه فيجب الدم اتفاقا للتطيب م
او لبس مخيطا او ستر راسه يوما كاملا او حلق ربع راسه
او محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظفار يديه
او رجليه في مجلس واحد او يد او رجل او طاف للقدوم او
للصدر جنبا او للفرض محدثا او افاض من عرفة قبل الامام
او ترك اقل سبع الفرض س اي ترك ثلاثة اشواط او اقل
من طواف الزيارة م او طواف الصدر او اربعة منه او السعي
او الوقوف بجمع او الرمي كله او في يوم واحد او الرمي الاول
او اكثره س وهو رمي جمرة العقبة يوم النحر م او حلق في
حل بحج او عمرة س فان الحلق اختص بها وهو في الحرم م لا

في معتمر

في معتمر رجع من حل ثم قصر س اي ان خرج المعتمر من الحرم قبل
التحلل ثم عاد اليه وقصر لا شيء عليه وانما خص بالمعتمر لان الحاج ان
خرج من الحرم قبل التحليل ثم عاد الى الحرم يجب عليه الدم م او قبل
او لمس بشهوة انزل او لا س اعلم ان قوله او قبل ليس معطوفا
على قوله ثم قصر بل هو معطوف على قوله او حلق في حل م او اخر
الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا على اخر س
كالحلق قبل الرمي ونحر القارن قبل الرمي او الحلق قبل الذبح
م فعليه دم س هذا جواب الشرط وهو قوله ان طيب محرم عضوا
م فيجب دمان على القارن حلق قبل ذبحه س دم للحلق قبل
اوانه ودم لتاخير الذبح عن الحلق وعندهما دم واحد وهو الاول
فقط م وان طيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس اقل
من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة اظفار
او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلاثة
من سبع الصدر او احدى جمار ثلث س وهي ما يلي مسجد الخيف
او ما يليه او العقبة في يوم بعد يوم النحر م او حلق راس غيره
تصدق بنصف صاع من بر وان طيب او حلق بعذر س
اي ان طيب عضوا او حلق ربع راسه م ذبح او تصدق بثلثة
اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام ووطيه
ولو ناسيا قبل وقوف فرض يفسد حجه ويمضي ويذبح ويقضي
ولم يفترقا س اي ليس عليه ان يفارقها في قضاء ما افسده وعند
مالك يفارقها اذا خرجا من بيتهما وعند زفر رح اذا احرما

وعند الشافعي رح اذا بلغ المكان الذي وقعها فيه م وبعد وقوفه
لم يفسد حجه ويجب بدنة وبعد الحلق شاة وفي عمرته قبل طوافه اربعة
يفسد لها فقضى وذبح وقضى وبعد اربعة ذبح ولم تفسد س اي
وطئه في عمرته قبل ان يطوف اربعة اشواط يفسد للعمرة فيجب
المضي فيها والذبح والقضاء وبعد اربعة اشواط يجب به الذبح
ولا تفسد به العمرة م فان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله بدأ
او عودا س اي سواء كان اول مرة او لا م سهوا او عمدا
فعليه جزاؤه ولو سبعا س اي ولو كان الصيد سبعا م او
مستأنسا او حماما مسرولا او هو مضطر الى اكله وجزاؤه ما قومه
عدلان في مقتله او اقرب مكان مقتله س اي ان لم يكن قيمته
في مقتله يقوم في اقرب مكان من مقتله يكون له فيه قيمة م لكن
في السبع لا يزيد على شاة ثم له ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة
او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع من بر او صاع
من تمر او شعير لا اقل منه او صام عن طعام كل مسكين يوما وان
فضل اقل عن طعام مسكين تصدق به او صام يوما س هذا
عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد والشافعي وان كان
للصيد مثل صورة يجب ذلك ففي الظبي والضبع شاة وفي الارنب
عناق وفي اليربوع جفرة وفي النعامة بدنة وفي الحمار الوحشي
بقرة وفي الحمام شاة والمتمسك في هذا الباب قوله تع ومن
قتل منكم متعمدا فجزاؤه مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل
منكم هديا بالغ الكعبة او كفارة طعام مساكين او عدل ذلك

صياما فمحمد والشافعي حملا ان المثل على المثل صورة بدليل تفسير
المثل بالنعم ونحن نقول المثل في الضمانات لم يعهد في الشرع
الا وان يراد به المثل صورة ومعنى في المثليات او معنى
وهو القيمة في غير المثليات اما البقر فلم يعهد مثل حمار الوحش
وكذا البدنة للنعامة وكذا البواقي فقوله من النعم اي كائن
من النعم فالمعنى ان الواجب جزاء مماثل لما قتل وهو القيمة كائن
من النعم بان يشتري بتلك القيمة بعض النعم ثم قوله يحكم به
ذوا عدل يؤيد هذا المعنى فان التقويم يحتاج الى راي
العدول ولولا التقويم اولا كيف يثبت الاختيار بين النعم
والكفارة والصيام وايضا لو لم يكن له نظير من النعم فعند
محمد والشافعي رح يجب ما يجب عند ابي حنيفة اولا فيحمل
المثل على القيمة ولا دلالة للآية على هذا المعنى م ويجب
بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه ما نقص ونتف ريشه
وقطع قوائمه وكسر بيضه وخروج فرخ ميت وذبح الحلال
صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره غير مملوك ولا منبت
قيمته الا ما جف س اي يجب بنتف ريشه الى آخره قيمته ففي
نتف الريش وقطع القوائم يجب قيمة الصيد لاخراجه من
الامتناع وفي كسر البيض يجب قيمة البيض وفي كسره
مع خروج فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا وفي الحلب قيمة اللبن
قوله ولا منبت اي ليس مما ينبته الناس ولم ينبت احد بل
نبت بنفسه فح ان لم يكن مملوكا فعليه قيمته الا ما جف ان كان

مملوكا وقد قطعه غير المالك فعليه مع وجوب تلك القيمة قيمة
اخرى للمالك سواء جف اولا وانما قلنا انه ليس مما ينبته
احد حتى لو كان ما ينبته الناس عادة فلا شيء فيه سواء انبته
انسان اولا لان كونه مما ينبته الناس اقيم مقام الانبات
تيسيرا لان مراعاته في كل شجرة متعذرة فاذا اقيم مقام الانبات
سبب الملك ولم يتعلق به حرمة الحرم وان كان مما لا ينبته
الناس عادة فان انبته انسان فلا شيء فيه لما ذكرنا وان
لم ينبته انسان فعليه القيمة فعلم هذا ان الاقسام الاربعة ولا قيمة
الا في قسم واحد واعلم ايضا ان التقييد م الانبات ذكر
لافادة نفي الحكم عما عداه كما ذكرنا ولكن التقييد بعدم المملوكية
لم يذكر لافادة هذا المعنى اذ في صورت وجوب القيمة لو كان
مملوكا تلك القيمة واجبة مع انه يجب قيمة اخرى بل ليفيد
ان هذا الضمان واجب لا غير بسبب تعلق حرمة الحرم
م ولا صوم في الاربعة س اي لا صوم في ذبح صيد الحرم
وحلبه وقطع حشيشه وشجره م ولا يرعى الحشيش ولا يقطع
الا الاذخرة وبقتل قملة او جرادة صدقة وان قلت ولا شيء
بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب
عقور وبعوضة وبرغوث وقرادة وسلحفات وسبع
صائل وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلي
واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم وامره به ومن دخل
الحرم بصيد ارسله ورد بيعه ان بقي س اي رد البيع

الذي اتى به في احرامه بعد دخوله في الحرم ان بقي الصيد في يد
المشتري م والا جزى كبيع المحرم صيده س اي رد بيعه ان
بقي والا جزى سواء باعه من محرم او حلال م لا صيد اله
في بيته او في قفص معه ان احرم س اي ان احرم وفي بيته
او في قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافي مالكية
الصيد ومحافظته بخلاف من دخل الحرم بصيد فان الصيد صار
صيد الحرم فيجب ترك التعرض م ومن ارسل صيدا في يد محرم اخر
ان اخذه حلالا ضمن والا فلا فان قتل محرم صيد محرم فكل
يجزي ورجع اخذه على قاتله وما به دم على المفرد فعلى القارن
به دمان س دم لحجه ودم لعمرته م الا بجواز الوقت غير محرم
س المراد بالوقت الميقات لان الواجب عليه عند الميقات
احرام واحد م ويتعدد جزاء صيد قتله محرمان واتحد لو قتل صيد
الحرم حلالان س فان ذلك جزاء الفعل متعدد وجزاء
صيد الحرم جزاء المحل والمحل واحد م باع المحرم صيدا او شراه بطل
ولو ذبحه حرم ولو اكل منه غرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه س
اي لو اكل محرم اخر لم يغرم م ولدت ظبية اخرجت من الحرم
وماتا غرمهما س اي الظبية والولد م وان ادى جزاءها
ثم ولدت لم يجزه افاقي يريد الحج او العمرة وجاوز وقته س
اي ميقاته م ثم احرم لزمه دم س اما قال يريد الحج والعمرة
حتى لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات
وقوله ثم احرم لا احتياج الى هذا القيد فانه لو لم يحرم يجب عليه

عند الميقات احرامين واحد يجب دم
احرام سه
واحد

الدم ايضاً فحق الكلام ان يقول جاوز وقته لزمه دم ويمكن
ان يجاب عنه بانه انما ذكر قوله ثم احرم ليعلم ان الدم لا يسقط
بهذا الاحرام بخلاف ما اذا عاد الى الميقات فاحرم فانه يسقط
لانه تدارك حق الميقات ثم قوله فان عاد فاحرم س معناه
انه لو لم يحرم من الميقات فعاد الى الميقات فاحرم فانه
يسقط الدم اتفاقا م او محرما لم يشرع في نسك ولبى سقط
دمه والا فلا س اي ان احرم بعد المجاوزة ثم عاد الى الميقات
قبل ان يشرع في نسك ملبياً يسقط الدم عندنا خلافا لزفر
رح فانه لا يسقط الدم عنده وانما قال لم يشرع في نسك حتى
لو احرم وشرع في نسك ثم عاد الى الميقات ملبياً لا يسقط
الدم اجماعا وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود الى
الميقات محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عند ابي حنيفة
رح فلا بد من ان يعود محرما ملبيا م المكي يريد الحج ومتمتع فرغ
عن عمرته وخرجا من الحرم واحرما س تشبيه بالمسئلة المتقدمة
ولزوم الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة
واتى بالعمرة صار مكياً واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة
الميقات بلا احرام م فان دخل الكوفي البستان لحاجة
فله دخول مكة غير محرم ووقته البستان كالبستاني س بستان
بني عامر موضع داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة
لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق
باهله ويجوز لاهله دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فوقته

البستان الميقات

البستان اي جميع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني
م ولا شيء عليهما س اي لا شيء على البستاني وعلى من دخله
م ان احرما من الحل ووقفا بعرفة س لانهما احرما في ميقاتهما
م ومن دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة وصح منه س اي من
اللازم والعمرة اللازمة بدخوله مكة بلا احرام م لو حج عما عليه في
عامه ذلك لا بعده جاوز وقته فاحرم بعمرة وافسدها مضى
وقضى ولا دم عليه لترك الوقت س فانه يصير قاضيا حق
الميقات بالاحرام منه في القضاء م مكي طاف لعمرته شوطا
فاحرم بالحج رفضه وعليه دم وحج وعمرة س الدم لاجل الرفض
والحج والعمرة لانه فايت الحج وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما
يرفض العمرة وانما قال طاف شوطا لانه لو طاف اربعة اشواط
يرفض احرام الحج اتفاقا م فلو اتمهما صح وذبح س لانه اتى
بافعالهما لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية
لكن يجب دم للنقصان م ومن احرم بالحج ثم يوم النحر باخر فان
حلق للاول لزمه الآخر بلا دم والا فمع دم قصر اولا س اي
ان احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بحجة اخرى في العام القابل
فان حلق للاول قبل هذا الاحرام لزمه الآخر بلا دم وان
لم يحلق لزمه الاخرى مع دم م ومن اتى بعمرة الا الحلق فاحرم
باخرى ذبح س لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه
الدم م افاقي احرم به ثم بها بالزمان س لان الجمع بينهما مشروع
في الآفاقي كالقران م وتبطل هي م بالوقوف قبل افعالها

لا بالتوجه س اي بالتوجه الى عرفات م فان لم يقف له ثم احرم
بها قضى عليهما ذبح س لانه اتى بافعال العمرة على افعال الحج
م وندب رفضها فان رفض قضى واراق دما فان اهل بعمرة
يوم النحر او في ثلاثة يليه لزمته ورفضت وقضيت مع دم س
انما لزمته لان الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح م وان مضى
صح ويجب دم فايت الحج اهل به او بها رفض وقضى وذبح
س اي فايت الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام
ويتحلل بافعال العمرة لان فايت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما
احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير
جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة
لانه يجب عليه عمرة بفوات الحج فيصير الاحرام جامعا بين احرامي
العمرتين فيرفض الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه
بالرفض **باب الاحصار** م ان احصر المحرم بعدو او مرض
بعث المفرد دما والقارن دمين وعين يوما يذبح فيه
ولو قبل يوم النحر س وهذا عند ابي حنيفة رح واما عندهما فان
كان محصرا بالعمرة فكذا وان كان محصرا بالحج لا يجوز الذبح
الا في يوم النحر م وفي حل لا وبذبحه يحل قبل حلق وتقصير وعليه
ان حل من حج حج وعمرة ومن عمرة عمرة ومن قران حج وعمرتان واذا
زال احصاره وامكنه ادراك الهدي والحج توجه ومع احدهما
فقط له ان يحل س هذا عند ابي حنيفة رح فانه يمكن ادراك
الحج بدون ادراك الهدي اذ عنده يجوز الذبح قبل يوم النحر

اما عندهما

اما عندهما فيعتبر ادراك الهدي والحج لان الذبح لا يجوز الا في
يوم النحر فكل من ادرك الهدي ادرك الحج م ومنعه عن ركني الحج
بمكة احصار وعن احدهما لا ومن عجز فاحج صح ويقع عنه ان
دام عجزه الى موته ونوى الحج عنه ومن حج عن آمريه وقع عنه وضمن
مالهما ولا يجعله عن احدهما وله ذلك ان حج عن ابويه س اي
متبرع يجعل ثوابه عنهما م ودم الاحصار على الآمر وفي ماله ميتا
ودم القران والجناية على الحاج س اي ان امر غيره ان يقرن
عنه فدم القران على المامور م وضمن النفقة ان جامع قبل
وقوفه لا بعده وان مات في الطريق يحج عن منزل آمره بثلث
ما بقي لا من حيث مات س اي اذا اوصى ان يحج عنه فاحجوا
عنه فمات في الطريق فعند ابي حنيفة يحج عنه بثلث ما بقي فان قسمة
الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي
ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته
في ثلث ما بقي وعند ابي يوسف رح ينفذ في ثلث الكل وعند محمد
رح ان بقي شيء مما دفع الى الاول يحج به وان لم يبق بطلت الوصية
م الهدي من ابل وغنم وبقر ولا يجب تعريفه س اي الذهاب
به الى عرفات وقيل المراد الاعلام كالتقليد م ولم يجز فيه
الا ما جاز في الاضحية وجاز الغنم في كل شيء الا طواف فرض جنبا ووطء
بعد الوقوف واكل جاز من هدي التطوع ومتعة وقران فحسب
وتعين يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء كما تعين الحرم
للكل لا فقيره لصدقته س اي لا يتعين فقير الحرم لصدقته م

وتصدق بجلّه وخطامه ويبطل اجر الجزار منه ولا يركب الا ضرورة
ولا يحلب لبنه ويقطعه بنضح ضرعه بماء بارد وما عطب او تعيب
بفاحش س اى ذهب اكثر من ثلث ذنبه او اذنه او عينه م
ففي واجب ابدله والمعيب له وفي نفل لا شئ عليه ونحر بدنة
النفل ان عطبت في الطريق وصبغ نعلها بدمها وضرب به صفحة
سنامها ليأكل منه الفقير لا الغني وان شهد وا بوقوفهم بعد
وقته لا تقبل وقبل وقته قبلت س اى اذا وقف الناس
وشهد قوم انهم وقفوا بعد يوم عرفة لا تقبل شهادتهم لان
التدارك غير ممكن فيقع بين الناس فتنة كما اذا شهدوا
عشية يوم يعتقد الناس انه يوم التروية برؤية الهلال في
ليلة يصير هذا اليوم باعتبارها يوم عرفة فانه لا يقبل الشهادة
لان اجتماع الناس في هذه الليلة متعذر ففي قبول الشهادة
وقوع الفتنة وقبل وقته قبلت س لفظ الهداية اعتبارا
بما اذا وقفوا يوم التروية وقد كتب في الحواشي شهد قوم ان
الناس وقفوا يوم التروية اقول صورة هذه المسئلة مشكلة
لان هذه الشهادة لا يكون الا بان الهلال لم ير ليلة
كذا وهو ليلة يوم الثلثين بل راى ليلة بعده وكان شهر
ذي القعدة تاما ومثل هذه الشهادة لا تقبل لاحتمال كون
ذي القعدة تسعة وعشرين وصورة المسئلة ان الناس
وقفوا ثم علموا بعد الوقوف انهم غلطوا في الحساب وكان الوقوف
يوم التروية فان علموا هذا المعنى قبل الوقت بحيث يمكن التدارك

فالامام

فالامام يامر الناس بالوقوف وان علموا ذلك في الوقت
لا يمكن تداركه فبناء على الدليل الاول وهو امكان التدارك
ينبغي ان لا يعتبر هذا المعنى ويقال قد تم حج الناس اما بناء
على الدليل الثاني وهو ان جواز المقدم لا نظير له لا يصح الحج
م رمى في اليوم الثاني لا الاولى فان رمى الكل حسن
او جار الاولى وحدها س اى رمى في اليوم الثاني الجمرة الوسطى
والثالثة ولم يرم الاولى فعند القضاء ان رمى الكل حسن
وان قضى الاولى وحدها جاز م نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف
الفرض س اى بعد طواف الزيارة جاز له ان يركب م اشترى
جارية محرمة بالاذن له ان يحللها بقص شعر او قلم ظفر ثم يجامع
وهو اولى من ان يحلل بجماع س قوله بالاذن متعلق بقوله
محرمة احرمت باذن المالك حتى لو احرمت بلا اذن فلا اعتبار له

كتاب النكاح

س هو عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع
الرجل من المراة فالعقد ربط اجزاء التصرف اى الايجاب والقبول
شرعا لكن هنا اريد بالعقد الحاصل بالمصدر وهو الارتباط
لكن النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط وانما قلنا
هذا لان الشرع يعتبر الايجاب والقبول لانهما اركان عقد
النكاح لا امور خارجية كالشرائط ونحوها وقد ذكرت في شرح
التنقيح في فصل النهي كالبيع فان الشرع يحكم بان الايجاب
والقبول الموجودين حسا يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل
معنى شرعي يكون ملك المشتري اثراله فذلك المعنى هو البيع

فالمراد بذلك المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك
الارتباط الشرعي لان البيع هو مجرد هذا المعنى الشرعي والايجاب
والقبول آلة له كما توهم البعض لان كونهما اركانا ينافي ذلك
ولا شك ان له عللا اربعا فالعلة الفاعلية المتعاقدان والمادية
الايجاب والقبول والصورية هو الارتباط المذكور الذي
يعتبر الشرع وجوده والغائية المصالح المتعلقة بالنكاح وانما قلنا
هو عقد موضوع لان البيع والهبة ونحوهما يثبت به ملك المتعة
لكن غير موضوع له فلهذا يصح البيع ونحوه في محل لا يحل الاستمتاع
بخلاف النكاح م هو ينعقد بايجاب وقبول لفظهما ماض كزوجت
وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني وان لم يعلما معناهما
س الانعقاد هو الارتباط الشرعي المذكور والمراد بالمستقبل
الامر كقوله زوجني حذف مفعوله نحو زوجني بنتك او نفسك
واعلم ان زوجني ليس في الحقيقة ايجابا بل هو توكيل ثم قوله
زوجت ايجاب وقبول فان الواحد يتولى طرفي النكاح
بخلاف البيع فانه اذا قال بعني هذا الشيء فقال بعت لا ينعقد
البيع الا ان يقول اشتريت فان الواحد لا يتولى طرفي البيع
وذلك لان حقوق العقد ترجع الى العاقد في باب البيع واما
النكاح فحقوقه ترجع الى الزوج والزوجة والعاقد ان كان
غيرهما فهو سفير محض م وقولهما داد پذيرفت بلا ميم بعد دادي
وپذيرفتي س اي قيل للمرأة خويشتن را بزني بفلان دادي
فقالت دادي ثم قيل للآخر پذيرفتي فقال پذيرفت بحذف الميم

يصح النكاح

يصح النكاح م كبيع وشراء س اي لو قيل للبايع فروختي فقال فروخت
ثم قيل للمشتري خريدي يصح البيع م لا بقولهما عند الشهود مازن
وشوهيم ويصح بلفظ نكاح وتزويج وهبة وتمليك وصدقة وبيع
وشراء لا بلفظ اجارة واعارة ووصية س لفظ المختصر هذا
ويصح بلفظ نكاح وتزويج وما وضع لتمليك العين حالا هذا
هو الضابط فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما لم توضعا
لتمليك العين ولا بلفظ الوصية لانها وضعت لتمليك العين
اذا اطلق وتكون القرينة دالة على ان الموضوع له غير
مراد بان تكون الزوجة حرة يثبت المعنى المجازي وهو ملك
المتعة فان ملك العين سبب لملك المتعة فيكون اطلاق لفظ
السبب على المسبب وعند الشافعي رح لا ينعقد بهذه الالفاظ
وانعقاده بلفظ الهبة مختص بالنبي م لقوله تعالى خالصة لك ولنا
قوله تعالى ان وهبت نفسها للنبي الآية فانه جاز والمجاز لا يختص
بحضرة الرسالة وقوله تعالى خالصة لك في عدم وجوب المهر او
احللناهن خالصة لك اي لا يحل لاحد نكاحهن م وشرط سماع
كل واحد منهما لفظ الآخر وحضور حرين او حر وحرتين س
خلافا للشافعي رح اذ عنده لا يصح الا بشهادة الرجلين م
مكلفين مسلمين سامعين معا لفظهما فلا يصح ان سمعا متفرقين
لا عند النهاس س كما اذا نكح بحضور واحد ثم غاب هو وحضر آخر
فاعاد بحضوره لا ينعقد م وصح عند فاسقين او محدودين في قذف
وعند اعميين وابني الزوجين وابني احدهما لا من الآخر لكن لا يظهر

لا في المحال فان اللفظ الذي وضع لتمليك العين صح

اعلم ان المحرمات التي تمنع النكاح اثنا عشر نوعا سبعة من جهة النسب وسبعة من جهة الرضاع واربعة من جهة المصاهرة واثنان من جهة الجمع وواحدة من جهة الكفر اما السبعة التي من جهة النسب فالام والبنت والاخوات والعمات والخالات وبنات الاخ وبنات الاخت وكذلك تحرم الرضاع لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب واما الاربعة من جهة المصاهرة ... واما الواحدة التي من جهة الكفر ...

بهما ان ادعى القريب س اى اذا انكحها بحضور ابني الزوج فان ادعى هو لم يقبل شهادة ابنيه له اما اذا ادعت المراة تقبل شهادتهما لها وان نكحها عند ابني الزوجة وان ادعت لاتقبل شهادتهما لها وان ادعى الزوج تقبل له م كما صح نكاح مسلم ذمية عند ذميين ولم يظهر بهما ان جحد س فان شهادة الكافر على المسلم لاتقبل وان ادعى المسلم تقبل له م امر اخر ان ينكح صغيرته فنكح عند فرد ان حضر ابوها صح والا فلا س فان الاب اذا كان حاضرا ينتقل عبارة الوكيل الى الاب فصار كان الاب عاقد والوكيل مع ذلك الفرد شاهدان م كاب ينكح بالغة عند فرد ان حضرت صح والا فلا س فصار كان البالغة عاقدة والاب وذلك الفرد شاهدان وعبارة المختصر هذا والوكيل شاهدان حضر موكله كالولى ان حضرت وليته بالغة م وحرم على المراء اصله وفرعه واخته وبنتها وبنت اخيه وعمته وخالته وبنت زوجة وطئت وام زوجته وان لم توطأ وزوجة اصله وفرعه س لفظ المختصر وحرم اصله وفرعه وفرع اصله القريب وصلبية اصله البعيد فالاصل القريب الاب والام وفرعهما الاخوة والاخوات وبنات الاخوة والاخوات وان سفلن فيحرم جميع هولاء والاصل البعيد الاجداد والجدات فيحرم بنات هولاء الصلبية اى العمات والخالات لاب وام او لاب او لام وكذا عمات الاب والام وعمات الجد والجدة ولكن بنات هولاء ان لم تكن صلبية لاتحرم كبنت العم والعمة وبنت الخال والخالة

م وكل هذه رضاعا س هذا يشتمل عدة اقسام كبنت الاخت مثلا تشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية م وفرع مزنيته وممسوسته ومامسته ومنظور الى فرجها الداخل بشهوة واصلهن س المس بشهوة عند البعض ان يشتهي بقلبه ويتلذذ به ففي النساء لايكون الا هذا واما في الرجال فعند البعض ان ينتشر الالة او يزداد انتشارا هو الصحيح م وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة وبه يفتى س اعلم ان بنت تسع سنين او اكثر قد يكون مشتهاة وقد لايكون وهذا يختلف بعظم الجثة وصغرها اما قبل ان تبلغ تسع سنين فالفتوى على انها ليست بمشتهاة م والجمع بين الاختين نكاحا وعدة ولو من باين ووطئا بملك يمين و بين امراتين وبين اختين ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى س عبارة المختصر هذا ويحرم نكاح امراة وعدتها ونكاح امراة ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى ووطئها ملكا وكذا وطئها نكاحا وملكا لانكاحها فان نكحها لابطاء واحدة حتى يحرم الاخرى اى كون المراة في نكاح الرجل او في عدته ولو في طلاق باين يحرم نكاح امراة ايتهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى وايضا يحرم وطئ هذه المراة بملك يمين واما وطئ احديهما بملك يمين فيحرم وطئ الاخرى نكاحا وملك يمين لكن لايحرم نكاحها حتى اذا نكحها لايطاء واحدة حتى يحرم عليه الاخرى وهذا معنى ما قال م فان تزوج اخت امته وطئها لايطاء واحدة حتى يحرم احديهما عليه س اما بازالة الملك عن كلها او بعضها او بالتزويج م

والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية صح

العروس نعت يستوى فيه الرجل والمراة ما داما في اعراسهما يقال رجل عروس ورجال عرس وامراة عروس ونسوة عرائس ... صحاح

اى لا يجمع بين امراتين ايتهما فرضت ذكرا لم يحل نكاح الاخرى كنكاح عمتها او خالتها

وان تزوجهما بعقدين ونسي الاولى فرق بينهما ولهما نصف
مهر س لان النكاح الاخير باطل غير موجب للمهر والنكاح الاول
صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطي فيجب نصف المهر ولا يدرى
لمن هو فتنصف بينهما وانما قال بعقدين حتى لو تزوجهما بعقد
واحد يبطل نكاحهما فلا يجب شيء من المهر م لا بين امراة وبنت
زوجها لا منها س لان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن
الزوج وهو حرام على امراة ابيه اما المراة الاخرى لو فرضت
ذكرا لا تحرم عليه تلك المراة م وصح نكاح الكتابية والصابية
المؤمنة بنبي المقرة بكتاب لا عابدة كواكب لا كتاب لها س اعلم
ان نكاح الصابية يحل عند ابي حنيفة رح لا عندهما وقيل هذا الخلاف
بناء على تفسير الصابئي فابو حنيفة رح زعم ان الصابئي من اهل
الكتاب فان كان كذلك يجوز نكاح الصابية وهما زعما انه من
عبدة الكواكب ولا كتاب لهم فلو كان كذلك لا يحل نكاحها ثم
عطف على نكاح الكتابية قوله م ونكاح المحرم والمحرمة والامة
المسلمة والكتابية س وفيه خلاف الشافعي رح بناء على ان
التخصيص بالوصف يوجب نفي الحكم عما عداه عنده لا عندنا فقوله
تعالى من فتياتكم المؤمنات ينفي جواز نكاح الكتابية عنده م و
لو مع طول حرة س المراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان
يكون له مهر الحرة ونفقتها وفيه خلاف الشافعي بناء على ان
التعليق بالشرط يوجب العدم عند عدم الشرط فقوله تعالى و
من لم يستطع منكم طولا دل على انه لو كان له طول الحرة لم يجز نكاح

يستطع بيان

الامة

الامة اما عندنا فهو ساكت عن هذا الحكم فيبقى الحكم على تقدير
طول الحرة على الحل الاصلي وكذا في الامة الكتابية م والحرة
على الامة والاربع من الحراير والاماء فحسب وللعبد نصفها
وحبلى من زنا ولا توطا حتى تضع حملها وموطوءة سيدها
او زان س اي يجوز نكاح امة وطئها سيدها ولا يجب على
زوج الاستبراء وكذا نكاح من وطئها رجل بالزنا ولا يجب
على الزوج الاستبراء م ومن ضمت على محرمة س اي اذا تزوج
امراتين بعقد واحد واحديهما محرمة عليه صح نكاح الاخرى
والمسمى بها م لا نكاح امة وسيدته والمجوسية والوثنية وخامسة
في عدة رابعة هذا للحر اما للعبد فلا يجوز له الثالثة في عدة الثانية
م وامة على حرة او في عدتها وحامل من سبي وحامل ثبت نسب
حملها ولو هي ام ولد حملت من سيدها س تزوج مسبية حاملا
لا يجوز النكاح لان حملها ثابت النسب لان النسب يثبت في دار الحرب
كما في دارنا وانما افردها بالذكر وان كانت داخلة تحت قوله و
حامل ثبت نسب حملها لانه قد يشتبه ان يكون ولدها ثابت النسب
ام لا فلا يعلم حكم نكاحها فافردها بالذكر وقوله ولو هي ام ولد انما
قال كذلك ومثل هذا الكلام يستعمل في مقام يحتاج الى المبالغة لان
الحامل التي ثبت نسب حملها اما منكوحة او مستولدة والمنكوحة
هي الفراش القوي فلدفع توهم اختصاص هذا الحكم بالفراش القوي
قال يبطل حامل ثبت نسب حملها وان الفراش غير قوي وايضا قد ذكر
ان نكاح موطئة السيد صحيح فهذا المعنى ما يوهم صحة نكاح الحامل

من السيد فانها موطوءة السيد فقال بطل نكاح حامل ثبت نسب حملها
وان كانت هذه الحامل موطوءة السيد فان هذا المعنى موجب صحة
النكاح فمع ذلك بطل نكاحها باعتبار ثبوت نسب حملها م ونكاح
المتعة والموقت س صورة المتعة ان يقول اتمتع بك كذا مدة
بكذا من المال وصورة الموقت ان يقول تزوجتك بكذا الى شهر

باب الولي والكفو

نفذ نكاح حرة مكلفة ولو من غير كفو بلا ولي
وله الاعتراض هنا س اي للولي الاعتراض في غير كفو م وروى
الحسن عن ابي حنيفة رح عدم جوازه س اي النكاح من غير كفو م
وعليه فتوى قاضي خان س اعلم ان الحرة العاقلة البالغة اذا
زوجت نفسها فعند ابي حنيفة رح وابي يوسف رحمه ينعقد وفي
رواية عن ابي يوسف لا ينعقد الا بولي وعند محمد رح ينعقد موقوفا
على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينعقد بعبارة النساء
واما مسئلة الكفو ففي ظاهر الرواية النكاح من غير كفو ينعقد
لكن للولي الاعتراض ان شاء فسخ وان شاء اجاز وفي رواية الحسن
عن ابي حنيفة رح لا ينعقد م ولا يجبر ولي بالغة ولو بكرا س اعلم ان
ولاية الاجبار ثابتة على الصغيرة دون البالغة وعند الشافعي
رحمه ثابتة على البكر دون الثيب فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا لا الثيب
البالغة اتفاقا والبكر البالغة لا تجبر عندنا وتجبر عنده والثيب
الصغيرة تجبر عندنا لا عنده ثم عندنا كل ولي فله ولاية الاجبار
وعند الشافعي رح الولي المجبر ليس الا الاب والجد م وصمتها
وضحكها وبكاؤها بلا صوت اذن ومعه رد حين استئذانه

او بعد بلوغ الخبر اليها بشرط تسمية الزوج لا المهر فيهما هو الصحيح س
الضمير في صمتها راجع الى البكر البالغة واذا استأذنها الولي وسكتت
كان رضا واذا بلغ اليها خبر نكاحها فسكتت فهو رضا لكن بشرط
تسمية الزوج حتى لو لم يذكر الزوج فسكوتها لا يكون رضا ولا
يشترط ذكر المهر م ولو استأذن غيره او ولي الابعد فرضاها
كالثيب س اي لو استأذنها الاجنبي او ولي بعيد فالرضا
لا يكون الا بالقول كما في الثيب م والزايل بكارتها بوثبة
او حيض او جراحة او تعنيس او زنا بكر حكما س اي لها حكم البكر في
ان سكوتها رضا م وقولها رددت اولى من قوله سكتت
س اي قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت
بل رددت فالقول لها م ويقبل بينة على سكوتها ولا تحلف
هي ان لم يقم البينة س هذا عند ابي حنيفة بناء على انه لا يحلف
في النكاح م وللولي انكاح الصغير والصغيرة ولو ثيبا م هذا احتراز
عن قول الشافعي كما مر م ثم ان زوجهما الاب والجد لزم وفي غيرهما
فسخ الصغير ان حين بلغا او علما بالنكاح بعده م اي ان
كانا عالمين بالنكاح فلهما الفسخ عند البلوغ وان لم يكونا
عالمين فلهما الفسخ حين علما بعد البلوغ وفيه خلاف الشافعي
فان تزويج غير الاب والجد قبل البلوغ لا يصح عنده لما ذكرنا
ان الولي المجبر عنده الاب والجد م وسكوت بكر بلغت عالمة
بالنكاح رضاها م اي عند البلوغ او العلم للنكاح بعد البلوغ
م ولا يمتد خيارها الى آخر المجلس وان جهلت به م اي بالخيار

فان البكر اذا سكتت بعد البلوغ او العلم بناء على انها لم
تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها فان سكوتها بالجهل والجهل
ليس بعذر في حقها م بخلاف المعتقة س اي اذا اعتقت الامة
ولها زوج ثبت لها الخيار فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها
عذر لانها لا تتفرغ للتعلم بخلاف الحراير لان طلب العلم فريضة
على كل مسلم ومسلمة وبالتقصير لا يعذر فان قيل كلامنا في البكر
حال بلوغها وهي قبل البلوغ غير مكلفة بالشرايع قلنا اذا راهق
الصبي والصبية يجب لهما تعلم الايمان واحكامها
او يجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يترك سدى قال ع م
مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا
عشرا م وخيار الغلام والثيب لا يبطل برضا صريحا او دلالة
س الصريح ان يقول رضيت والدلالة ان يفعل ما يدل
على الرضاء كالقبلة واللمس واعطاء الغلام المهر وقبول المهر
م ولا بقيامها عن المجلس وشرط القضاء للفسخ من بلغ
لا من عتقت س فان الاول الزام الضرر على الزوج بخلاف
فسخ المعتقة فانه منع زيادة الملك للزوج عليها فان اعتبار
الطلاق عندنا بالنساء فاذا اعتقت صار الملك عليها
بثلاث تطليقات بعد ما كان تطليقتين ويكون الفسخ امتناعا
عن هذا فلا يحتاج الى قضاء القاضي م وان مات احدهما
قبل التفريق بلغ او لا ورثه الاخر س لصحة النكاح بينهما م
والولي العصبة س اي المراد بالعصبة العصبة بنفسه اي

ذكر

[illegible]

ذكر بلا واسطة انثى اما العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة
بالابن فلا ولاية لها على امها المجنونة وكذا العصبة مع الغير
كالاخت مع البنت لا ولاية لها على اختها المجنونة م على ترتيب
الارث والحجب س اي قدم الجزء وان سفل ثم الاصل وان
علا ثم جزء الاصل القريب كالاخ ثم بنيه وان سفلوا ثم جزء الاصل
البعيد كالعم ثم بنيه وان سفلوا ثم عم ابيه ثم عم جده ثم بنيه
الاقرب فالاقرب ثم الترجيح بقوة القرابة اي قدم الاعياني
على العلاتي م بشرط حرية وتكليف واسلام في ولد مسلم
دون كافر ثم الام ثم ذو الرحم الاقرب فالاقرب ثم
مولى الموالات س الحر الذي لا وارث له ووالى غيره على
انه ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له ثم قاض في منشوره
ذلك س اي كتب في منشوره ان له ولاية التزويج م وللا
بعد التزويج عند غيبة الاقرب ما لم ينتظر الكفو الخاطب
الخبر منه وعليه الاكثر وقدر السفر عند جمع من المتاخرين
س اعلم ان للابعد ولاية التزويج عند غيبة الاقرب غيبة
منقطعة وتفسيرها عند الاكثر ما ذكره وهو قوله ما لم ينتظر
قوله وقدر السفر عند جمع من المتاخرين م وولي المجنونة
ابنها ولو مع ابيها س بناء على ما ذكر ان الابن مقدم
في العصوبة على الاب م وتعتبر الكفاءة في النكاح نسبا
قريش بعضهم كفوء لبعض والعرب بعضهم لبعض س
اي العرب الذين لم يكونوا من قريش بعضهم اكفاء لبعض

[illegible]

اعلم ان كل من هو من اولاد نضر بن كنانة قريش واما من فوق النضر فلا وانما خص الكفاءة في النسب بالعرب لان العجم ضيعوا انسابهم م وفي العجم اسلاما فذو ابوين في الاسلام كفوء لذي اباء فيه ومسلم بنفسه غير كفوء لذي اب فيه ولا ذو اب فيه لذي ابوين فيه وحرية فليس عبد او معتق كفوء لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوء لذات ابوين حرين وديانة فليس فاسق كفوء لبنت صالح وان لم يعلن في اختيار الفضلي س وعند بعض المشايخ الفاسق اذا لم يعلن يكون كفوء لبنت الرجل الصالح م ومالا فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوء للفقيرة س انما قال للفقيرة لدفع وهم من توهم ان الفقير يكون كفوء للفقيرة وكذا للغنية بالطريق الاولى لان العجز عن اداء المهر والنفقة الواجبين متحقق مع زيادة التعيير م والقادر عليهما كفوء لذات اموال عظيمة هو الصحيح س لان المال غاد ورائح فلا يعتبر بعدمه الا ان يكون بحيث لا يقدر على اداء الواجب وهو المهر والنفقة م وحرفة فحايك او حجام او كناس او دباغ ليس بكفوء لعطار او بزاز او صراف وبه يفتى وان نكحت باقل من مهرها س اي من مهر مثلها م فللولي الاعتراض حتى يتم او يفرق ووقف نكاح فضولي او فضوليين على الاجازة س اي يجوز ان يكون من جانب الزوج فضولي ومن جانب المرأة فضولي فيتوقف على

اجازتهما

على اجازتهما م ويتولى طرفي النكاح واحد ليس بفضولي من جانب س اي يتولى واحد الايجاب والقبول ولا يشترط ان يتكلم بهما فان الواحد اذا كان وكيلا منها فقال زوجتها اياه كان كافيا وهو على خمسة اقسام اما ان يكون اصيلا ووليا كابن العم يزوج بنت عمه الصغيرة او اصيلا ووكيلا كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها من نفسه او وليا من الجانبين او وكيلا في الجانبين او وليا في جانب ووكيلا من جانب ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا وفضوليا او وليا من جانب وفضوليا في جانب او وكيلا من جانب وفضوليا من جانب وفضوليا في الجانبين م وصح نكاح امة زوجها من امر بنكاح امرأة لامره س اي ان وكل ان يزوجه امرأة فزوجه امة صح م ونكاح الاب والجد الصغير والصغيرة بغبن فاحش او من غير كفوء لا لغيرهما س اي لو فعل الاب او الجد عند عدم الاب لا يكون للصغير والصغيرة حق الفسخ بعد البلوغ وان فعل غيرهما فلهما ان يفسخا بعد البلوغ م ولا نكاح واحدة من اثنين زوجهما المأمور بواحدة للامر س اي امر اخر ان يزوجه امرأة فزوجه امرأتين بعقد واحد لا يصح نكاح كل واحدة منهما اما اذا زوج بعقدين فالاول صحيح دون الثاني

باب المهر

اقله عشرة دراهم س هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه كل ما يصلح ثمنا يصلح مهرا م وتجب هي ان سمى دونها او غيره س اي دون

سواء كان عشرة او اكثر منها

عشرة دراهم وهو اما العشرة او ما فوقها م فالمسمى عند الوطي
او موت احدهما ونصفه بطلاق قبل الوطي او خلوة صحت
س اي الخلوة الصحيحة وسيجي تفسيرها فان قلت لم لم يكتف
بقوله قبل خلوة صحت فانه اذا كان قبل الخلوة كان قبل الوطي
قلت لا لم فانه يمكن ان يكون قبل الخلوة الصحيحة ولا يكون
قبل الوطي بان وطي بلا خلوة صحيحة نحو ان وطي مع وجود المانع
الشرعي كصوم رمضان ونحوه م وصح النكاح بلا ذكر مهر ومع
نفيه وبخمر او خنزير وبهذا الدن من الخل فهو خمر وبهذا العبد
فهو حر وبثوب ودابة لم يبين جنسهما وبتعليم القرآن وبخدمة
الزوج الحر لها سنة س انما قيد بالحر لانه لو كان عبدا يجب الخدمة
وسيجي م وفي تزويج بنته على تزويج بنته او اخته منه معاوضة
بالعقدين س اي صح النكاح في صورة تزويج بنته وقوله معاوضة
يمكن ان يكون تميزا او حالا عن التزويج اي حال كون التزويج
تعويضا لهذا العقد بذلك العقد ولذلك العقد بهذا م ولزم
مهر مثلها في الجميع عند وطي او موت س اكتفى بذكر الوطي ولم
يذكر الخلوة لانه اراد الوطي حقيقة او دلالة ففي الخلوة دلالة
الوطي اقامة للداعي مقام المدعو وقوله او موت اي موت
الزوج او الزوجة وعبارة المختصر هذا وصح النكاح بلا ذكر مهر و
ومع نفيه وبشي غير مال متقوم وبمجهول جنسه ويجب مهر المثل
كما مر او صفته فالوسط او قيمته اي صح النكاح بمجهول صفته فيجب
الوسط او قيمته م ومتعة لا تزيد على نصفه ولا ينقص عن خمسة

الصحيحة صح

الخلوة بلا مانع وطي حسا او طبعا او شرعا نحو مرض
لاحدهما يمنع الوطي والثاني نحو حيض ونفاس والثالث
نحو احرام لفرض او نفل وصوم فرض وهو صوم رمضان
كالوطي في كونها مؤكدة للمهر لو كان الزوج مجبوبا او خصيا
او عنينا او صايم فرض في الاصح او صايم نذر في رواية
والصلوة كالصوم فرضا ونفلا اي لا تكون الخلوة
صحيحة مع الصلوة الفرض كما في الصوم الفرض وتكون
صحيحة مع الصلوة النفل كما في الصوم النفل درر

او اخته منه صح

س

س اي لا تزيد على نصف مهر المثل ولا تنقص عن خمسة م ويعتبر
بحاله في الصحيح س لقوله تعالى وعلى الموسع قدره الآية وعند الكرخي
يعتبر بحالها م وهي درع وخمار وملحفة بطلاق قبل الوطي
والخلوة س اي تجب المتعة في الصور المذكورة وهي قوله بلا ذكر
المهر الى آخره م وفي خدمة الزوج العبد لها هي س اي يجب
هي يعني يجب الخدمة في النكاح بخدمة الزوج العبد لها م وللمفوضة
ما فرض لها ان وطئت او مات والمتعة ان طلقت قبل وطي
س المفوضة هي التي نكحت بلا ذكر مهرا وعلى ان لا مهر لها ثم
تراضيا على مقدار فلها ذلك المفروض ان وطئها او مات عنها
والمتعة ان طلقها قبل الوطي وعند ابي يوسف رحمه الله وهو
قول الشافعي رحمه الله لها نصف المفروض م وما زيد على المهر يجب
ويسقط بالطلاق قبل الوطي وصح حطها عنه س اي حط المرأة
عن الزوج ولم يذكر مفعول الحط ليدل على العموم كما في قوله
فلان يعطي ويمنع فيدل على حط كل المهر وبعضه والزيادة في صورة
زاد على المهر م وخلوة بلا مانع وطي حسا او شرعا او طبعا كمرض
يمنع الوطي س هذا نظير المانع الحسي م وصوم رمضان واحرام
فرض او نفل س هذا نظير المانع الشرعي م وحيض ونفاس
س هذا نظير المانع الطبعي ولا يضر ان يكون المانع الشرعي موجودا
فيهما م تؤكده س اي تؤكد المهر فخلوة مبتدأ وتؤكده خبره
واعلم ان المراد بالخلوة اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل
في مكان لا يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد

الدرع وهو ما يستر البدن والخمار وهو ما يستر
الراس والملحفة وهي قميص للخروج اذ
احتاجت اليه كذا رويت عن عائشة
رضي الله عنها ابن ملك

للظلمة ويكون الزوج عالما بانها امرأته م كخلوة مجبوب او عنين
او خصي او صايم قضاء في الاصح ونذرا في رواية ومع احدى
الخمسة المنقومة لا والصلوة كالصوم فرضا ونفلا س اي لا
يكون الخلوة صحيحة مع الصلوة المفروضة كما في الصوم المفروض
ويكون صحيحة مع صلوة النفل كما في صوم النفل م ويجب العدة
في الكل احتياطا س اي في جميع ما ذكر من اقسام الخلوة سواء وجد
المانع كالمرض ونحوه او لم يوجد م ويجب المتعة لمطلقة لم توطأ
ولم يسم لها مهر وتستحب لمن سواها الا لمن سمي لها وطلقت
قبل وطئ س المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر
فيجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر فهي التي لم تستحب
المتعة ومطلقة قد وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة قد وطئت
وسمي لها مهر فهاتان يستحب لها المتعة فالحاصل انه اذا وطئها
يستحب لها المتعة سواء سمي لها مهرا او لا لانه اوحشها بالطلاق
بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان يعطيها
شيئا زايدا على الواجب وهو المسمى في صورة التسمية وان لم
يطأها ففي صورة التسمية يأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع
ولا يستحب لها شي آخر وفي صورة عدم التسمية يجب المتعة لانها لم
تأخذ شيئا واستيفاء البضع لا ينفك عن المال م وان قبضت
الفا سمي ثم وهبته له وطلقت قبل وطئ رجع بنصفه س لانها
قبضت تمام المسمى ولم يجب الا النصف فيرد النصف والالف
الذي وهبته له لم يتعين انه الف المهر لان الدراهم والدنانير لا يتعين

في العقود والفسوخ م وان لم تقبضه او قبضت نصفه ثم وهبت
الكل او ما بقي او وهبت عرض المهر قبل قبضه او بعده لا س اي لا رجع
عليها بشي وصور المسايل انها ان لم تقبض شيئا ثم وهبت الكل
اي حطته عن ذمة الزوج ثم طلقها قبل الوطئ فلا شي عليها لان حكم
الطلاق قبل الدخول ان يسلم له نصف المهر وقد حصل بل زيادة لو كانت المرأة
لم تأخذ شيئا لتردّه اليه بخلاف المسئلة الاولى وهي التي قبضت
الفا سمي ثم وهبته له وطلقت قبل وطئ وان قبضت نصف المهر
ثم وهبت الكل له او وهبت الباقي ثم طلقها قبل الوطئ فانه لا شي
عليها لما ذكرنا ولو كان المهر عرضا ثم وهبته له او لم تقبضه فحطته
عن ذمته ثم طلقها قبل الوطئ فلا شي عليها اما في صورة عدم
القبض فلما مر واما في صورة القبض فكذلك لانها وهبت العرض له
فانتقض قبض المهر لان العروض متعينة بخلاف المسئلة الاولى
فان الدراهم غير متعينة م وان نكح بالف على ان لا يخرجها او لا
يتزوج عليها او بالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فان
وفى س اي فيما نكحها على ان لا يخرجها او ولا يتزوج عليها
م واقام س اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج
م فلها الالف والا فمهر مثلها س هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فعنده
الشرط الاول صحيح والثاني فاسد وعندهما الشرطان صحيحان
وعند زفر كل منهما فاسد م لكن في الثانية لا يزاد على الالفين
ولا ينقص عن الف س المراد بالثانية المسئلة الثانية وهي
قوله وبالف ان اقام بها وبالفين ان اخرجها فانه ان اخرجها

يجب مهر المثل لكن ان كان مهر المثل اكثر من الفين لا يجب الزيادة فان
كان اقل من الف يجب الالف ولا ينقص منه شئ لاتفاقهما على
ان المهر لا يزيد على الالفين ولا ينقص عن الف م وان نكح بهذا
او بهذا فلها مهر المثل ان كان بينهما والاخس لو دونه والاكثر
فوقه س اى ان نكح بهذا العبد او بذلك واحدهما اكثر قيمة من الاخر
يجب مهر المثل ان كان بين قيمة العبدين ويجب العبد الاقل قيمة اذا
كان مهر المثل دون قيمة هذا العبد ويجب العبد الاكثر قيمة اذا كان
مهر المثل فوق قيمته فعلم منه انه اذا كان مهر المثل مساويا بالقيمة احدهما
يجب هذا العبد م ولو طلقت قبل وطئ فنصف الاخس اجماعا
وان نكح بهذين العبدين واحدهما حر فلها العبد فقط ان ساوى
العبد عشرة والا فمهر مثلها وان شرط البكارة ووجدها ثيبا لزمه
الكل وصح امهار فرس وثوب هروى بالغ فى وصفه اولا
مكيل وموزون بين جنسه لا صفته ولزمه الوسط او قيمته وان
بين جنس المكيل والموزون ووصفه فذاك ولا يجب شئ فى عقد
فاسد ان خلا فان وطئ فمهر مثل لا يزاد على ما سمى س اى ان
كان مهر المثل مساويا بالمسمى او اقل فمهر المثل واجب وان كان
اكثر لا يجب الزيادة م ويثبت النسب وعدتها من وقت دخوله عند
محمد رحمه الله وبه يفتى س اى ان كان من وقت الدخول الى وقت الوضع
ستة اشهر يثبت النسب وان كان اقل لا وعند ابى حنيفة وابى يوسف
رحمهما الله يعتبر من وقت النكاح كما فى النكاح الصحيح م ومهر مثلها مهر مثلها من قوم
ابيها س اى يثبت مهر مثلها ثم تبينه بقوله مهر مثلها فيراد بالاول المعنى

المصطلح

المصطلح شرعا وبالثانى المعنى اللغوى اى مهر امراة مماثلة لها وهى
من قوم ابيها ثم بين ما به المماثلة بقوله م وقت العقد سنا وجمالا
ومالا وعقلا ودينا وبلدا وعصرا وبكارة وثيابة فان لم يوجد
منهم فمن الاجانب لا مهر امها وخالتها الا اذا كانت من قوم ابيها س
اى اذا كانت امها بنت عم ابيها م وصح ضمان وليها مهرها ولو صغيرة
وتطالب ايا شائت ولو ادى رجع على الزوج ان ضمن بامره والا فلا
س انما قال ولو صغيرة لانها اذا كانت صغيرة فمطالب المهر ليس الا وليها
فيتوهم انه لا يجوز الضمان لانه باعتبار الضمان يكون مطالبا فيكون
الشخص الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا اعتبار بهذا الوهم لان
حقوق العقد هنا راجعة الى الاصيل والولى سفير ومعبر بخلاف البيع
فانه اذا باع الاب مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان الحقوق
راجعة الى العاقد م ولها منعه من الوطئ والسفر بها والنفقة
لو منعت س اى لها النفقة على تقدير المنع م ولو بعد وطئ او خلوة
برضاها س احتراز عن قولهما فانه اذا وطئها او خلا بها مرة برضاها
لا يبقى لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق
الاسترداد ولابى حنيفة رحمه الله ان كل وطئة معقودة عليها
فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقى م قبل اخذ ما بين تعجيله كلا او بعضا
س الظرف وهو قبل متعلق بقوله ولها منعه ثم عطف على قوله
ما بين تعجيله قوله م او قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر
بالربع او الخمس ان لم يبين س لفظ المختصر هذا والمعجل والمؤجل
ان بينا فذاك والا فالمتعارف م والسفر والخروج للحاجة وزيارة

اهلها بلا اذنه قبل قبضه س اى ولها السفر الى آخره قبل قبض المعجل
م لا بعده ولا لها المنع لقبض الكل في المختار س اى ان لم يتبين
المعجل والمؤجل لا يكون لها ولاية منع النفس لاخذ كل المهر فهذا
الحكم قد فهم مما تقدم فانه قال وقدر ما يعجل الى قوله ان لم يتبين
فتقييد ولاية المنع بقدر المعجل يدل بطريق المفهوم على ان ليس لها
المنع لقبض الزايد على هذا ولا خلاف في ان التخصيص بالذكر في
الروايات يدل على نفي الحكم عما عداه لكن اراد التصريح بهذا ليدل
على انه مختلف فيه والمختار هذا فان المتأخرين اختاروا هذا بناء
على المتعارف وان كان اصل المذهب ان لها ولاية المنع لاخذ
كل المهر اذا لم يتبين مقدار المعجل والمؤجل لان المهر عوض البضع
فما لم يقبض كل العوض لا يجب عليها تسليم البضع م ولا لو اجل كله
س اى اذا كان كذلك فانه ان اجل الكل فقط سقط حقها فلا يكون
لها منع النفس لاخذه م وله السفر بها بعد ادائه في ظاهر الرواية
س اى اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها في ظاهر الرواية
م وقيل لا وبه افتى الفقيه ابو الليث رحمه الله وله ذلك في ما دون
مدته س اى له نقلها في ما دون مدة السفر م وان اختلفا
في المهر ففي اصله يجب مهر المثل اجماعا س اى اختلفا فقال احدهما
لم يسم مهر وقال الآخر قد سمي مهر فان اقام البينة لا شك في قبولها
وان لم يقم فعندهما يحلف فان نكل ثبت دعوى التسمية وان
حلف يجب مهر المثل واما عند ابي حنيفة رحمه الله ينبغي ان لا يحلف
لانه لا تحلف في النكاح فيجب مهر المثل م وفي قدره حال قيام النكاح

القول

القول لمن يشهد له مهر المثل س اى اذا كان مهر المثل مساويا لما
يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع اليمين وان كانا مساويا
لما يدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع اليمين م واي اقام بينة
قبلت شهد مهر المثل له او لها م س وذلك لان المرأة تدعي الزيادة
فان اقامت بينة قبلت وان اقام الزوج وحده تقبل ايضا
لان البينة تقبل لدفع اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد
الوديعة الى المالك تقبل م وان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته
ان شهد لها س لان البينات شرعت لاثبات ما هو خلاف
الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل على اصله قال م البينة على
المدعي واليمين على من انكر والاصل في النكاح ان يكون بمهر المثل
فالذي يدعي خلاف ذلك فبينته اقوى م وان كان بينهما تحالفا
س اى ان كان مهر المثل بين ما يدعيه الزوج والمرأة ولا بينة
لاحدهما تحالفا م فان حلفا او اقاما قضى به س اى بمهر المثل فان
حلفا قضي بمهر المثل وكذا ان اقام كل منهما البينة وان اقام احدهما
فقط يقبل بينته ولم يذكر هذا القسم لظهوره هذا الذي ذكرناه هو
في حال قيام النكاح فاراد ان يبين الاختلاف بعد وقوع الطلاق
فقال م وفي الطلاق قبل الوطي حكم متعة المثل س اى اذا كان متعة
المثل مساوية لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كان
مساوية لنصف ما يدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها واي اقام
بينة قبلت وان اقاما فبينتها اولى ان شهدت له وبينته ان
شهدت لها م وان كانت بينهما تحالفا س فان حلفا يجب

مثله المثل م وموت احدهما كهو تهما في الحكم وبعد موتهما ففي القدر
القول لورثته وفي اصله لم يقض للمنكر بشئ وقالا قضى بمهر المثل وبه
يفتى وان بعث اليها شيئا فقالت هو هدية وقال مهر فالقول له
الا فيما يهيأ للاكل س كالخبز بخلاف الحنطة م فان نكح ذمي ذمية
او حربي حربية ثمة س اي في دار الحرب م بميتة او بلا مهر وذا جائز
عندهم س اي والحال ان النكاح بلا مهر يجوز عندهم فلا يجب شئ
وانما قال هذا لانه ان لم يجز هذا في دينهم او يجب المهر عندهم لا يكون
حكم المسئلة عدم وجوب المهر م فوطئت او طلقت قبله او مات فلا
مهر لها وان نكحها بخمر او خنزير عين ثم اسلما واسلم احدهما فلها
ذلك وفي غير عين قيمة الخمر فيها ومهر المثل في الخنزير س لان الخمر عندهم
مثلي كالخل عندنا ولا يحل اخذها وايجاب القيمة يكون اعراضا عن الخمر
واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة فايجاب القيمة لا يكون
اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير **باب نكاح الرقيق**
والكافر نكاح القن والمكاتب والمدبر والامة وام الولد بلا اذن
السيد موقوف ان اجاز نفذ وان رد بطل فان نكحوا بالاذن
فالمهر عليهم ويبع القن فيه لا الاخران س اي المكاتب والمدبر م
بل يسعيان م وقوله طلقها رجعية فهو اجازة لا طلقها او فارقها
س اي اذا تزوج عبد بغير اذن مولاه فقال المولى طلقها رجعية
فهو اجازة لان الطلاق الرجعي يقتضي سبق النكاح بخلاف طلقها
اذ يمكن ان يكون المراد اتركها وهذا المعنى البق بالعبد المتمرد
فارقها فهو اظهر في هذا المعنى م واذنه لعبده بالنكاح يعم جايزه

وفاسده

وفاسده فيباع العبد للمهر من نكحها فاسدا بعد اذنه فوطئها ولو
نكحها ثانيا او اخرى بعدها صحيحا وقف على الاجازة س اي
لو نكحها نكاحا ثانيا صحيحا او نكح امراة اخرى بعد تلك المراة نكاحا
صحيحا يوقف على الاجازة قد انتهت بذلك النكاح الفاسد م
ولو زوج عبدا مديونا له صح وساوت غرماءه في مهر مثلها س
اي ساوت المراة غرماءه في مقدار مهر المثل اي ان بيع العبد يقسم
ثمنه بين المراة والغرماء بالحصة فتاخذ بحصة مهرها ان كان المهر
اقل من مهر المثل او مساويا اما اذا كان زائدا فلا تاخذ بحصة ما
زاد م ومن زوج امته تخدمه ويطاء الزوج ان ظفر ولا تجب التبوية
لكن لا نفقة ولا سكنى الا بها س اي لا يجب على الزوج نفقتها
وسكنيها الا بالتبوية م وهي ان يخلي بينها وبينه س اي بين
الزوج م في منزله ولا يستخدمها س اي المولى م فان بواها ثم
رجع صح س اي الرجوع م وسقطت س اي النفقة عن
الزوج برجوع المولى عن التبوية م ولو خدمته بلا استخدامه لا
س اي لو خدمت المولى بلا استخدامه مع وجود التبوية لا يسقط
النفقة عن الزوج والتبوية مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا
هيأت له منزلا والمولى ان لم يهي المنزل فالتبوية تسند اليه
باعتبار انه يمكن الزوج من ذلك م وله انكاح عبده وامته
كرها س اي تزويج كل واحد بلا رضاه م والحرة قتلت نفسها
قبل الوطء المهر لا المولى امته قتلها قبله س اي قبل الوطء لانه
عجل بالقتل اخذ المهر فجوزي بالحرمان اما في الصورة الاولى

فالقائلة لا تأخذ شيأ فكمل المهر بالموت وانما قال قبل الوطي لان
بعد الوطي المهر واجب في الصورتين م وزوج الامة يعزل باذن
سيدها س فان العزل يمنع عن حدوث الولد وهو ملك مولاها
م وخيرت امة ومكاتبة عتقت تحت حر او عبد س فان كانت
تحت العبد فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو ان يكون
الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي
وهذا بناء على مسئلة اعتبار الطلاق فانه عندنا بالنساء
فلها الخيار منعا لزيادة الملك عليها وعنده بالرجال فلم يوجد
علة الفسخ وهو العار او زيادة الملك م امة نكحت بلا اذن ولم
تخير س لانها قد رضيت م وما سمى للسيد وان زاد على مهر مثلها
لو وطئت فعتقت فان عتقت اولا فلها ومن وطئ امة ابنه
فولدت فادعاه ثبت نسبه وهي ام ولده ووجب قيمتها لا المهر
لانه وطئ مملوكته س فان قوله صلعم انت ومالك لابيك اوجب
ولاية تملك الاب مال الابن عند الحاجة فقبل الوطي يصير ملكا له
لئلا يكون الوطي حراما فيجب قيمتها على الاب م والجد كالاب
بعد موته فيه س اي بعد موت الاب في الحكم المذكور م لا قبله
س اي لا قبل موت الاب م ولا قيمة ولدها س لانه ولد في
ملك الاب م وان نكحها صح س اي ان نكح امة الابن م ولم
تصر ام ولده ويجب مهرها لا قيمتها وولدها حر لقرابته س
اي لقرابة الابن فان الامة ملك الابن فيتبعها الولد فيعتق
على اخيه م وفسد نكاح حرة قالت لسيد زوجها اعتقه عني

بالف

بالف ففعل س اي حرة تحت عبد قالت لسيد زوجها اعتقه
عني بالف ففعل صح الامر ويعتق الزوج على امرأته ويفسد النكاح
خلافا لزفر رحمه الله فانه لا يعتق على المرأة عنده لعدم الملك ولكن
نقول بالاقتضاء ثبت الملك فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم
اعتقه عني وقول المولى اعتقت صار كما لو قال بعته منك ثم اعتقته
عنك فلما ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح يرد عليه ان غاية ما في الباب
انه صار كقوله بع عبدك عني بالف وقال الآخر بعت لا ينعقد
البيع لان الواحد لا يتولى طرفي البيع بخلاف النكاح وايضا الملك
الذي يثبت بطريق الاقتضاء ملك ضروري فيثبت بقدر الضرورة
ولا ضرورة في ثبوته في حق النكاح حتى يفسد النكاح والجواب
عن الاول ان البيع الثابت بالاقتضاء مستغن عن القبول
فانه قد عرف في اصول الفقه ان المقتضى ليس كالملفوظ بل هو
امر ضروري فيسقط من الاركان والشروط ما يحتمل السقوط وعن
الثاني ان الثابت بالاقتضاء وان كان ضروريا يثبت بلوازمه
التي لا تحتمل السقوط كما سيأتي في مسئلة الهبة ان الهبة الاقتضائية
لا بد لها من القبض فبطلان ملك النكاح من لوازم ثبوت ملك اليمين
بحيث لا ينفك عنه م والولاء لها س لانه عتق عليها م ويقع عن
كفارتها لو نوت به س اي نوت بهذا الاعتاق عن الكفارة يقع
عن الكفارة م وان قالت ذلك بلا بدل لم اي قالت اعتق عني
ولم يتم ما لم يفسد والولاء له س اي للسيد وعند ابي حنيفة رحمه الله
وكذا عند محمد رحمه الله واما عند ابي يوسف فهذا والاول يثبت الملك

هنا بطريق الهبة ويستغني الهبة عن القبض وهو الشرط كما يستغني البيع
عن القبول وهو ركن يحتمل السقوط كما في التعاطي اما القبض فلا يحتمل
السقوط في الهبة بحال م فان اسلم المتزوجان بلا شهود او
في عدة كافر معتقدين ذلك أقرا عليه وان اسلم الزوجان المحرمان
فرق بينهما والطفل مسلم ان كان احد ابويه مسلما او احدهما
اسلم وكتابي ان كان بين مجوسي وكتابي س لان الولد تبع خير
الابوين دينا م وفي اسلام زوج المجوسية او امراة الكافر س
اي سواء كان مجوسيا او كتابيا م يعرض الاسلام على الاخر
فان اسلم فهي له والا فرق وهو س اي التفريق م طلاق
لو ابى لا لو ابت س لان الطلاق لا يكون في النساء م ولا مهر
هنا س اي في ابائها م الا في الموطوءة س اما في صورة اباء الزوج
فان كانت موطوءة فكل المهر وان لم يكن فنصفه لان التفريق طلاق
قبل الدخول م ولو كان ذلك في دارهم س اي اسلام زوج المجوسية
او امراة الكافر م لم تبن حتى تحيض ثلاثا قبل اسلام الاخر ولو اسلم زوج
الكتابية فهي له تبين بتباين الدارين لا بالسبي فلو خرج احدهما الينا
مسلما او اخرج مسبيا بانت وان سبيا معا لا ومن هاجرت الينا
بانت بلا عدة الا الحامل وارتداد كل واحد منهما فسخ عاجل ثم للموطوءة
كل مهرها ولغيرها نصفه لو ارتد ولا شيء لو ارتدت وبقي النكاح ان
ارتدا معا ثم اسلما معا وفسد ان اسلم احدهما قبل الاخر

باب القسم

يجب العدل فيه والبكر والثيب والجديدة والعتيقة
والمسلمة والكتابية سواء وللامة والمكاتبة وام الولد والمدبرة

نصف الحرة ولا قسم في السفر بل يسافر بمن شاء والقرعة اولى وان
تركت قسمها الضرتها ثم رجعت جاز والله اعلم

كتاب الرضاع

يثبت بمصة في حولين ونصف لا بعده امومة المرضعة للرضيع وابوة زوج
مرضعة لبنها منه له س اي للرضيع فالحولان ونصف في قول ابي حنيفة
رحمه الله واما عند غيره فمدته حولان م فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اخته
واخيه س فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب
وكل منهما حرام ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلث صور احدها
الام رضاعا للاخت والاخ نسبا والام نسبا للاخت او الاخ رضاعا
والام رضاعا للاخت والاخ رضاعا فان قيل قوله الا ام اخته ان
اريد بالام الام رضاعا وبالاخت الاخت رضاعا لا يشمل ما اذا
كانت احديهما فقط بطريق الرضاع وان اريد بالام الام نسبا
وبالاخت الاخت رضاعا او بالعكس لا يشمل الصورتين الاخريين
قلنا المراد ما اذا كانت احديهما بطريق الرضاع اعم من ان يكون احديهما
فقط او كل منهما م واخت ابنه س اي اخت الابن من النسب اما البنت
واما ربيبة قد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع م وجدة ابنه
س جدة الابن نسبا ام موطوئته ولا كذلك من الرضاع م وام عمه
وعمته وام خاله وخالته س اعلم ان ام هؤلاء موطوءة الجد الصحيح او الجد
الفاسد ولا كذلك من الرضاع ولتأنيس الصور الثلث في جميع ما ذكر م
للرجل س اي هذه النساء المذكورة لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع
م واخا ابن المراة لها رضاعا س اي لا يحرم اخو ابن المراة لها
اذا كان من الرضاع واعلم ان هذا مكرر لانه ذكر ام الاخ وما كانت

المرأة ام اخ رجل كان الرجل اخا ابن تلك المرأة وعبارة المختصر كانت كذلك فيحرم منه ما يحرم من النسب الا ام اولاد اصوله واخت ابنه وجدة اولاد الاصول لاخ والاخت والعم والعمة والخال والخالة فام هولاء يحرم من النسب لا من الرضاع ثم غيرت العبارة الى هذا فيحرم من يحرم قومهما عليه كالنسب وفروعه والزوجان عليهما اي يحرم المرضعة وزوجها على الرضيع ويحرم قومهما على الرضيع كما في النسب ويحرم فروع الرضيع على المرضعة وزوجها ويحرم زوجا الرضيع على المرضعة وزوجها اي الرضيع ان كان ذكرا يحرم زوجته على زوج مرضعة وان كان الرضيع انثى يحرم زوجها على مرضعتها وضابطة في هذا البيت الفارسي از جانب شيرده همه خويش شوند واز جانب شيرخوره زوجان وفروع م وتحل اخت اخيه رضاعا كما تحل نسبا كالاخ من الاب له اخت من ام تحل لاخيه من ابيه ورضيعا ثدي كاخ واخت لا شاربا لبن شاة وحكم خلط لبنها بماء او دواء او لبن اخرى او شاة بالغلبة وبطعام الحل س اي حكم خلط لبنها بطعام الحل م كما في لبن رجل س اي اذا انزل للرجل لبن فشربه صبي لا يتعلق به حرمة الرضاع م واحتقان صبي بلبنها وحرم بلبن البكر والميتة وان ارضعت ضرتها رضيعتها حرمتا س اي اذا ارضعت امرأة ضرتها حال كون الضرة رضيعة حرمتا على الزوج م ولا مهر للكبيرة لم ان توطأ وللرضيعة نصفه ورجع به على المرضعة ان قصدت الفساد والا فلا وحجته رجلان او رجل وامرأتان

كتاب الطلاق

احسنه طلقة فقط في طهر لا وطئ فيه وحسنه وهو السني

طلقة

طلقة فقط في طهر لا وطئ فيه وحسنه وهو السني طلقة لغير الموطوءة ولو في حيض وللموطوءة تفريق الثلث في اطهار لا وطئ فيها فيمن تحيض واشهر في غيرها فيطلق الآيسة والصغيرة والحامل للسنة ثلثا في ثلثة اشهر س فقوله اشهر عطف على اطهار م وحل طلاقهن عقيب الوطئ وبدعيه ثلاث او ثنتان بمرة او مرتان في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او حيض موطوءة ويجب رجعتها في الاصح س وعند بعض مشايخنا يستحب اعلم ان الطلاق ابغض المباحات فلا بد ان يكون بقدر الضرورة فاحسنه واحدة في طهر لا وطئ فيه اما الواحدة فلانها اقل واما في الطهر فلانه ان كان في الحيض يمكن ان يكون لنفرة الطبع لا لاجل المصلحة واما عدم الوطئ لئلا يكون شبهة العلوق م فاذا طهرت طلقها ان شاء وان قال لموطوءته انت طالق ثلث للسنة بلا نية يقع عند كل طهر طلقة س لان السني هذا م وان نوى الكل الساعة صحت س اي النية حتى يقع الثلث في الحال خلافا لزفر لانه بدعي وهو ضد السني وعندنا الثلث دفعة سني اي وقوعها مذهب اهل السنة وعند الروافض لا يقع تمسكا بقوله تعالى الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان الآية فالثلث لا يقع الا بثلث مرات م ويقع طلاق كل زوج عاقل بالغ حر او عبد او سكران طايع او مكره او اخرس باشارة المعهودة س اي وان كان الزوج سكران خلافا للشافعي رحمه الله م لا طلاق صبي ومجنون ونائم وسيد على زوجة عبده وطلاق

اي في الآيسة والصغيرة والحامل صح

الحرة والامة ثلاثة واثنان س اى طلاق الحرة ثلاثة والامة اثنان
م ولو زوجها خلافهما س فان اعتبار الطلاق عندنا بالنساء وعند
الشافعي رحمه الله بالرجال فاذا كان زوج الامة حرا فالطلاق عندنا
اثنان وعنده ثلاثة وان كان زوج الحرة عبدا فالطلاق عندنا ثلاث
وعنده اثنان

باب ايقاع الطلاق

صريحه ما استعمل فيه دون
غيره مثل انت طالق ومطلقة وطلقتك ويقع بها واحدة رجعية
وان نوى ضدها س اى ضد الواحدة الرجعية وهو الواحدة البائنة
او اكثر من الواحدة ولفظ المختصر ويقع بها رجعية ابدا اى سواء لم ينو
شيئا او نوى واحدة بائنة او اكثر من الواحدة م او لم ينو شيئا وفي انت
الطلاق او انت طالق الطلاق او انت طالق طلاقا يقع واحدة
رجعية ان لم ينو شيئا او نوى واحدة او ثنتين فان نوى ثلاثا
فثلث س هذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث في الحرة
وذكر في اصول الفقه ان لفظ المصدر واحد لا يدل على العدد
فالثلث واحد اعتباري من حيث انه مجموع فيقع نيته وان لم ينو
يقع الواحد الحقيقي اما الاثنان في الحرة فعدد محض لا دلالة للفظ
المفرد عليه م وباضافة الطلاق الى كلها او الى ما يعبر به عن الكل
كانت طالق او راسك او رقبتك او عنقك او روحك او بدنك او
جسدك او وجهك او فرجك او الى جزء شايع كنصفك او ثلثك يقع و
الى يدها او رجلها لا وكذا الظهر والبطن هو الاظهر س لانه لا يعبر
بهما عن الكل وعند البعض يقع م وبنصف طلقة او ثلثها او من واحدة
الى ثنتين او ما بين واحدة الى ثنتين واحدة س فقوله واحدة

مبتدا

مبتدا وخبره بنصف طلقة م وفي من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة
الى ثلث ثنتان وبثلاثة انصاف طلقتين ثلث وبثلاث انصاف
طلقة طلقتان وقيل ثلاث س وجه الاول ان ثلاثة انصاف
طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان ووجه
الثاني ان كل نصف يتكامل فيحصل ثلاث م وفي انت طالق واحدة
في ثنتين واحدة نوى الضرب او لا س قالوا لان عمل الضرب في تكثير
الاجزاء لا في زيادة المضروب م وان نوى واحدة وثنتين فثلاث
وفي غير الموطوءة واحدة مثل واحدة وثنتين س اى اذا قال لغير
الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين يقع
واحدة كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين يقع
واحدة م وان نوى مع ثنتين فثلاث وفي ثنتين في ثنتين
ونوى الضرب ثنتان وفي من هنا الى الشام واحدة رجعية وتنجز
الطلاق في بمكة او في مكة او في الدار س اى اذا قال انت طالق
بمكة او في مكة فهو تنجيز م وعلق في دخلت مكة او في دخولك
الدار ويقع عند الفجر في انت طالق غدا او في غد ويصح نية العصر
في الثاني فقط س فانه اذا قال انت طالق غدا يقتضي ان يكون
موصوفة بالطلاق في كل الغد فيقع عند الفجر فلا يصح نية العصر كما اذا
قال صمت السنة يدل على انه صام كلها بخلاف صمت في السنة
وفي قوله انت طالق في غد يقتضي وقوع الطلاق في جزء من الغد وليس
جزء منه اولى من الجزء الآخر فيقع عند الفجر لئلا يلزم الترجيح من غير
مرجح اما اذا نوى جزءا معينا صح نيته م وعند اولهما في اليوم غدا

او غدا اليوم س اى ان قال انت طالق اليوم غدا يقع في اليوم وان
قال انت طالق غدا اليوم يقع في الغد م ولغا انت طالق قبل ان
اتزوجك وانت طالق امس لمن نكحها اليوم ويقع الآن لمن
نكح قبل امس س اى ان قال انت طالق امس لامرأة نكحها قبل
الامس يقع في الحال اذ لا قدرة له على الايقاع في الزمان الماضي م وفي
انت كذا ما لم اطلقك او لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت يقع في الحال
وفي ان لم اطلقك آخر عمره واذا ما بلا نية مثل ان عند ابي حنيفة رحمه الله
واما عندهما كمتى ومع نية الوقت والشرط فكنيته س وهذا بناء على
ان اذا عند ابي حنيفة رحمه الله مشترك بين الظرف والشرط وعندهما
حقيقة في الظرف وقد تجيء للشرط بطريق المجاز فقوله اذا لم اطلقك
يكون بمعنى متى لم اطلقك كما في اذا قال طلقي نفسك اذا شئت وعند
ابي حنيفة رحمه الله لما كان مشتركا بين المعنيين قال ففي قوله اذا لم اطلقك
ان كان بمعنى متى يقع في الحال وان كان بمعنى ان يقع في آخر العمر
فوقع الشك في وقوعه في الحال فلا يقع بالشك واما مسئلة المشية
فان الطلاق تعلق بمشيتها فان كان بمعنى ان انقطع تعلقه
بمشيتها بانقضاء المجلس فان كان بمعنى متى لا ينقطع فلا ينقطع
بالشك م وفي ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة س اى
اذا قال انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخيرة وهي
قوله انت طالق حتى لو قال انت طالق ثلثا ما لم اطلقك انت طالق
يقع واحدة م واليوم للنهار مع فعل ممتد وللوقت المطلق مع
فعل لا يمتد فعند الشرط ليلا لا تخير في امرك بيدك يوم يقدم زيد وتطلق

يوم

في يوم اتزوجك فانت طالق س اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد
به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد يراد به الوقت وذلك لان ظرف الزمان
اذا تعلق بالفعل بلا لفظة في يكون معيارا له كقولنا صمت السنة بخلاف
قولنا صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار
ممتدا فيراد باليوم النهار هنا وان كان الفعل غير ممتد كوقوع
الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم الوقت واعلم انه قد
وقع خبط واضطراب في ان المعتبر في الامتداد وعدمه الفعل الذي
تعلق به اليوم او الفعل الذي اضيف اليه اليوم فالمذكور في الهداية
في هذا الفصل ان اليوم يحمل على الوقت اذا قرن بفعل لا يمتد والطلاق
من هذا القبيل فينتظم الليل والنهار فهذا دليل على ان المعتبر الفعل الذي
تعلق به اليوم وهو الطلاق في قوله يوم اتزوجك فانت طالق
والمذكور في ايمان الهداية اذا قال يوم اكلم فلانا فانت طالق
يتناول الليل والنهار لان اليوم اذا قرن بفعل لا يمتد يراد به مطلق
الوقت والكلام لا يمتد فهذا يدل على ان المعتبر الفعل الذي اضيف
اليه اليوم اذا عرفت هذا فان كان كل واحد منهما غير ممتد كقوله
انت طالق يوم يقدم زيد يراد باليوم مطلق الوقت وان كان
كل منهما ممتدا نحو امرك بيدك يوم اسكن هذه الدار يراد باليوم
النهار وان كان الفعل الذي تعلق به اليوم غير ممتد والفعل
الذي اضيف اليه اليوم ممتدا نحو انت طالق يوم اسكن هذه الدار
وبالعكس نحو امرك بيدك يوم يقدم زيد ينبغي ان يراد باليوم
النهار ترجيحا لجانب الحقيقة وانما قلنا ان الطلاق غير ممتد

لان المراد ايقاع الطلاق فلا يقال ان كون المرأة طالقا ممتد لان
الطلاق اذا وقع تكون المرأة طالقا وهو امر مستمر فلا فايدة في تعليق
اليوم به فيكون اليوم متعلقا بايقاع الطلاق لا بكون المرأة
طالقا واعلم ان المراد بالامتداد امتداد يمكن ان يستوعب النهار
لا مطلق الامتداد لانهم جعلوا التكلم من قبيل غير الممتد ولا شك
ان التكلم ممتد زمانا طويلا لكن لا يمتد بحيث يستوعب النهار م وثنتين
في انت طالق ثنتين مع عتق سيدك لك لو اعتق س رجل
تزوج أمة غيره فقال لها انت طالق ثنتين مع عتق مولاك
اياك فاعتقها المولى فطلقت ثنتين فالزوج يملك الرجعة لان
اعتاق المولى شرط للتطليق فيكون مقدما عليه فالعتق يكون
مقدما على وقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي حرة فيصير طلاقها
ثلاثا فيملك الرجعة فان قيل كلمة مع للقران قلنا جاءت للتأخر
نحو ان مع العسر يسرا م وعند مجيء غد بعد تعليق عتقها وطلقتها
بمجيئه لا خلافا لمحمد رحمه الله س يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت
حرة وقال الزوج اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد
وقع العتق والطلاق ولا يملك الزوج الرجعة لان وقوع
العتق مقارن لوقوع الطلاق فيقع الطلاق وهي امة
بخلاف المسئلة الاولى فان وقوع الطلاق متوقف على وقوع
العتق فاعتبر التقدم والتأخر بالرتبة وعند محمد يملك الرجعة
لان العتق اسرع وقوعا لانه رجوع الى الحالة الاصلية
وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات فيكون

في وقوعه

في وقوعه بطوء وتأخر م وتعتد كالحرة س بالاتفاق اخذا بالاحتياط
م ويقع بانا منك بائن او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق
وان نوى م انت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع موتك ولا
طلاق بعد ما ملك احدهما صاحبه او شقصه س لانه وقع الفرقة بينهما
بملك الرقبة والطلاق يستدعي قيام النكاح صح م وبانت طالق
هكذا يشير بالاصبع يقع بعدده س اي بعدد الاصبع والاصبع يذكر
ويؤنث م ويعتبر المنشورة ولو اشار بظهورها فالمضمومة س
لانه اذا اشير بالاصابع المنشورة فالعادة ان يكون بطن الكف
في جانب المخاطب واذا عقد بالاصابع ان يكون بطن الكف في
جانب العاقد م وبانت طالق باين او انت طالق اشد الطلاق
او افحشه او اخبثه او طلاق الشيطان او البدعة او كالجبل
او كالف او ملأ البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا
ثلاث واحدة باينة ومعها ثلث س قوله بلا نية ثلاث يشتمل ما اذا
لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة اما في الامة
فثنتان بمنزلة الثلاث في الحرة م ومن طلقها ثلاثا قبل الوطي
وقعن فان فرق بانت بالاولى ولم يقع الثانية ففي انت طالق
واحدة قبل واحدة او بعدها واحدة واحدة س لان الواحدة
الاولى وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل م س
وبانت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او معها
واحدة ثنتان س اما في قبلها وبعد واحدة فلان الواحدة
الاولى وهي التي يوقعها في الحال وصفت بالبعدية فاقتضت

وقوع واحدة منقدمة عليها لكن لا قدرة له على الايقاع في
الزمان الماضي فيقع في الحال فيكون الواحدة الاولى والثانية
مقارنتين واما في مع ومعها فظاهر م وفي الموطوءة ثنتان
في كلها وفي انت طالق واحدة وواحدة ان دخلت الدار ثنتان
لو دخلت الدار وواحدة ان قدم شرطه س اي قال ان دخلت
الدار فانت طالق واحدة وواحدة فعند الشرط يقع واحدة
وهذا في غير الموطوءة فان الواحدة الثانية تعلقت بالشرط بواسطة
الاولى فاذا وجد الشرط يقع بهذا الترتيب وهذا عند ابي حنيفة رح
واما عندهما يقع ثنتان وتحقيقه في اصول الفقه في حروف المعاني
م وكنايته ما لم يوضع له واحتمله وغيره فلا تطلق الا بنية او
دلالة الحال ومنها اعتدي واستبري رحمك وانت واحدة
وبها يقع واحدة رجعية وبباقيها كانت باين بتة بتلة حرام
حبلك على غاربك الحقي باهلك وهبتك باهلك سرحتك فارقتك
امرك بيدك انت حرة تقنعي تخمري استتري اغربي اخرجي اذهبي
قومي ابتغي الازواج يقع واحدة باينة ان نواها او ثنتين وثلاث
ان نواه وفي اعتدي ثلاث مرات لو نوى بالاول طلاقا وبغيره
حيضا صدق وان لم ينو بغيره شيئا فثلاث س وعبارة
المختصر ونحو اخرجي واذهبي وقومي يحتمل ردا ونحو خلية برية
حرام باين يصلح سبا ونحو اعتدي واستبري رحمك انت واحدة
انت حرة اختاري امرك بيدك سرحتك فارقتك لا يحتمل الرد والسب
ففي الرضا يتوقف الكل على النية وفي الغضب الاولان وفي مذاكرة

الطلاق

الطلاق الاول فقط المراد بحالة الرضا ان لا يكون غضب ولا
مذاكرة طلاق فحينئذ يتوقف الاقسام الثلثة على النية وفي حال الغضب
يتوقف الاولان اي ما يصلح ردا وما يصلح سبا على النية ان نوى
الطلاق يقع وان لم ينو لا يقع اما القسم الاخر وهو ما لا يصلح ردا
ولا سبا يقع به الطلاق وان لم ينو وفي مذاكرة الطلاق يتوقف
الاول اي ما يصلح ردا على النية اما الاخران وهما ما يصلح سبا وما
لا يصلح الرد والسب فيقع بهما الطلاق وان لم ينو باب التفويض
ولمن قيل لها طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري بنية الطلاق تطليقها
في مجلس علمت به وان طال س قوله تطليقها مبتدا ولمن قيل خبره ثم
في المجلس بقوله م ما لم تقم او لم تعمل ما يقطعه لا بعده س فان المجلس
يتبدل باحد الامرين بالقيام او بعمل لا يكون في جنس ما مضى م وجلوس
القائمة واتكاء القاعدة وقعود المتكية ودعاء الاب للشورى
وشهود تشهدهم ووقف دابة هي راكبها لا يقطع وفلكها
كبيتها وسير دابتها كسيرها س حتى يتبدل المجلس بسير الفلك و
يتبدل بسير الدابة م وفي اختاري لا يصح نية الثلاث بل تبين ان
قالت اخترت نفسي او اختار نفسي وشرط ذكر النفس في احد كلاميهما في
اختاري لو قالت اخترت تبين س اي لم يذكر احدهما النفس
بل قال الزوج اختاري اختيارة يقع ان قالت اخترت م ولو كرر
اختاري ثلثا فقالت اخترت اختيارة او اخترت الاولى او الوسطى
او الاخيرة يقع ثلاث بلا نية س وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله لانه اجتمع
في ملكها الطلقات الثلث بلا ترتيب كالمجتمع في المكان فاذا بطل الاولية

والاوسطية والاخيرة تبقى مطلق الاختيار فصار كما لو قالت اخترت
م ولو قالت طلقت نفسي او اخترت نفسي بتطليقة بانت بواحدة فصح
س ذكر في الهداية انه يقع واحدة يملك الرجعة وقيل هذا غلط من الكاتب
والصواب انه لا يملك الرجعة وقيل فيه روايتان احديهما انه واحدة
رجعية لان لفظها صريح والاخرى انه بائنة وهذا اصح م ولو قال امرك
بيدك في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها يقع رجعية
ولو قال امرك بيدك ونوى الثلاث فقالت اخترت نفسي بواحدة او
بمرة واحدة يقعن ولو قالت طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي
بتطليقة فواحدة بائنة ولو قال امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل
الليل فيه وبطل امر اليوم ان ردته وبقي الامر بعد غد وفي امرك
بيدك اليوم وغدا دخل الليل ولا يبقى الامر في غد ان ردته في يومها
س لان الليل يصير تابعا هنا فيصير المجموع تفويضا واحدا فاذا
ردته في البعض بطل المجموع بخلاف الفصل الاول لانه تصير تفويضين
واذا ردت احدهما بقي الاخر م ولو قال طلقي نفسك ولم ينو او
نوى واحدة وطلقت نفسها يقع رجعية وان طلقت ثلاثا ونواه
صح ونية الثنتين لا س لان قوله طلقي معناه افعلي فعل الطلاق
فالطلاق مصدر وهو لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو
الثلاث فلا يدل على العدد م ويقع بابنت نفسي رجعية س
لانها قالت في جواب طلقي نفسك فليس لها ايقاع البائن
بل مطلق الطلاق ففي قولها ابنت نفسي بطلت صفة الابانة
وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي م وباخترت نفسي لا يقع س

لانه

لانه ليس من الفاظ الطلاق م ولا يصح الرجوع عن طلقي نفسك وتتقيد
بالمجلس وفي طلقي ضرتك وطلق امراتي خلافهما س اي يصح الرجوع عنه
ولا يتقيد بالمجلس لان طلقي نفسك ليس بتوكيل بل هو يمين لانه تعليق
تعليق الطلاق بتطليقها واليمين تصرف لازم فلا يقبل الرجوع ثم هو
تمليك لانها تعمل لنفسها وتتقيد بالمجلس واما طلقي ضرتك وطلقي امراتي
فتوكيل فيقبل الرجوع ولا يتقيد بالمجلس م وفي طلقي نفسك متى شئت
لا تتقيد به س اي بالمجلس م وفي طلقها ان شئت يتقيد ولا يرجع
س اي قال لاحد طلق امراتي ان شئت يتقيد بالمجلس لانه علقه بمشيئته
فصار تمليكا لا توكيلا فيتقيد بالمجلس ولا يرجع عنه كما في طلقي نفسك م ثلاثا
وطلقت واحدة فواحدة ولا يقع شيء في عكسه س اي قال لها طلقي
نفسك واحدة وطلقت ثلاثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة رحمه الله لانه
فوض اليها ايقاع الواحدة قصدا لا في ضمن الثلاث وعندهما يقع
واحدة م ولو امرت بالبائن او الرجعي فعكست وقع ما امر ولا يقع
في طلقي نفسك ثلاثا ان شئت لو طلقت واحدة وعكسه م اي ان
قال طلقي نفسك واحدة ان شئت وطلقت ثلاثا لا يقع شيء ففي
الاول لا يقع شيء لان المراد ان شئت الثلاث ولم يوجد مشية
الثلاث وفي الثانية لا يقع شيء عند ابي حنيفة رحمه الله لان المراد طلقي
نفسك واحدة قصدية ان شئت ولم يوجد مشية الواحدة قصدا
وعندهما يقع واحدة م ولا في انت طالق ان شئت فقالت شئت
ان شئت فقال شئت س لانه علق الطلاق بمشيتها الموجودة
في الحال ولم توجد ذلك لانها علقت وجود مشيتها بوجود مشيته

وذلك لان قوله انت طالق ان شاء فهو ايقاع في الحال لكن بشرط
مشيئتها فمشيئتها لا بد من وجودها في الحال ولم يوجد ذلك م وان
نوى الطلاق بقوله شئت قال في الهداية لانه ليس في كلام المرأة
ذكر الطلاق ليكون الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور
حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ لان
المشيئة تنبئ عن الوجود اقول اذا قال الزوج انت طالق ان شئت
طلاقك فقالت شئت ان شئت اي ان شئت طلاقي فقال الزوج
شئت طلاقك فلما كان الطلاق مقدرا تعمل النية فيه فيمكن ان
يجاب عنه ان المقدر الطلاق الذي هو مفعول المشيئة واذا
قال الزوج شئت قدر له مفعول وهو الطلاق فهذا هو الطلاق
الذي جعل مفعولا للمشيئة لا الطلاق الذي هو جزء للمشيئة وتقدير
ذلك الطلاق يوجب الوقوع لانه علق الطلاق بمشيئتها مشيئة
موجودة ولم يوجد تلك بل علقت المرأة وجودها بوجود مشيئة هو
غير معلوم لها اما اذا قال شئت الطلاق ونوى يقع لان هذا
انشاء مبتدأ وانما احتاج الى النية لانه يمكن ان يراد بالطلاق
ما هو مفعول المشيئة فان نوى هذا لا يقع وان نوى طلاقا
ابتدائيا يقع فلا بد من النية م وكذا كل تعليق بمعدوم ويقع
لو علقت بموجود س كما قالت شئت ان كان السماء فوق الارض
م وفي انت طالق اذا شئت ومتى شئت ومتى ما شئت لا يرتد الا
بردها وتطلق متى شاءت واحدة لا غير وفي كلما شئت لها
ايقاع واحدة ثم وثم لا ايقاع الثلث جميعا ولا التطليق بعد زوج

آخر

بعد زوج آخر س قوله ولا التطليق بالرفع عطف على الايقاع المنفي
بالثلاث تقديره ليس لها ايقاع الثلث ولا التطليق م وفي
حيث شئت يتقيد بالمجلس وفي كيف شئت يقع رجعية وان
لم تشأ فان شاءت كالزوج بائنة او ثلاثا وقع وان نوت ثلاثا
والزوج واحدة بائنة او بالقلب فرجعية وان لم ينو شيئا فما شاءت
س هذا قول ابي حنيفة رحمه الله وحاصله ان الكيفية مفوضة اليها
لا اصل الطلاق فيقع رجعية وان لم تشأ المرأة اما ان شاءت
فان وافق مشيئة مشيئتها في البائن او الثلاث وقع ما اتفقا عليه
وان خالفتا يقع رجعية لانه لا بد من اعتبار مشيئتها لان الزوج
فوض اليها ولا بد ايضا من اعتبار مشيئته لان مشيئتها مستفادة من
الزوج فاذا تعارضا تساقطا فبقي الاصل اي الواحدة الرجعية وان
لم يوجد مشيئة الزوج يعتبر مشيئة المرأة في الكيفية واما عندهما فكما ان
الكيفية مفوضة اليها فاصل الطلاق مفوض اليها ايضا م وفي كم
شئت او ما شئت طلقت ما شاءت في مجلسها وان ردت ارتد و
في طلقي نفسك من ثلاث ما شئت لها ان تطلق ما دونها لا الثلث
س هذا عند ابي حنيفة لان من للتبعيض وعندهما لها ان تطلق
نفسها ثلاثا فيكون من للبيان قلنا الكل محتمل والبعض متيقن
فيحمل عليه

باب الحلف بالطلاق

شرط صحته الملك او الاضافة
اليه فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت كذا فنكحها وكلمها
وتطلق بعد الشرط ان قاله لزوجته ثم كلمها س لوجود الملك وقت
التعليق م او قال لاجنبية ان نكحتك فانت كذا فنكحها م لوجود

الاضافة الى الملك وعند الشافعي رحمه الله لا يقع والمراد بالاضافة
الى الملك تعليق الطلاق بالملك م والفاظ الشرط ان واذا واذا ما
وكل س نحو كل امرأة لي تدخل الدار فهي طالق م وكلما ومتى ومتى ما ففيها
تنحل اليمين اذا وجد الشرط مرة الا في كلما فانه تنحل بعد الثلاث س
المراد بانحلال اليمين بطلان اليمين ببطلان التعليق م فلا يقع
ان نكحها بعد زوج آخر الا اذا دخلت على التزوج نحو كلما تزوجتك
فانت كذا يحنث بكل مرة س فانه كلما تزوجها تطلق وان كان
بعد زوج آخر م وزوال الملك لا يبطل اليمين وتنحل بعد الشرط مطلقا
وشرط للطلاق الملك س فقوله مطلقا اي سواء وجد في الملك
او في غير الملك فان وجد في الملك تنحل الى جزاء اي يبطل اليمين و
يترتب عليه الجزاء فان وجد لا في الملك تنحل لا الى جزاء اي يبطل اليمين
ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق
ثلثا فاذا اراد ان تدخل الدار من غير ان يقع الثلاث فحيلته
ان يطلقها واحدة وتنقضي العدة وتدخل الدار حتى يبطل اليمين
ولا يقع الثلاث ثم تزوجها فان دخلت الدار لا يقع شيء لبطلان
اليمين م وان اختلفا في وجود الشرط فالقول له الا مع بينتها
وفي شرط لا يعلم الا منها صدقت في حقها خاصة ففي ان حضت
فانت طالق وفلانة وان كنت تحبين عذاب الله فانت كذا
وعبده حر لو قالت حضت واحبه طلقت هي فقط وفي ان حضت
يحكم بالجزاء بعد الدم ثلثة ايام من اوله س اي ان قال ان حضت
فانت كذا فبعد ما رأت الدم ثلثة ايام يحكم بالجزاء من اول الدم لانه

يتبين

يتبين برؤية الدم ثلثة ايام انه حيض فيحكم بعد الثلاثة بوقوع الجزاء في اولها
م وفي ان حضت حيضة لا يقع حتى تطهر س فان الحيضة هي الكاملة م و
في ان صمت يوما فانت طالق تطلق حين غربت من يوم صامت
بخلاف ان صمت س فانه يقع على صوم ساعة م ولو علق طلقة
بولادة ذكر وطلقتين بانثى فولدتهما ولم يدر الاول طلقت واحدة
قضاء وثنتين تنزها س اي ديانة يعني فيما بينه وبين الله تعالى
م وانقضت العدة س اي بالوضع الثاني م وانما لا يقع به طلاق
آخر لان العدة تنقضي بالوضع قال الله تعالى واولات الاحمال
اجلهن ان يضعن حملهن ثم الوضع شرط لوقوع الطلاق فهو متأخر
عن الوضع فينقضي العدة بالوضع فلا يقع بعده طلاق م ولو علق
الطلاق بشيئين يقع ان وجد الثاني في الملك والا فلا س قوله
ان وجد الثاني في الملك يشمل ما اذا وجدا في الملك او وجد الثاني
فقط في الملك وقوله والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك
او وجد الاول في الملك دون الثاني م والتنجيز يبطل التعليق
س فلو علق الثلاث بشرط ثم نجز ثم عادت اليه بعد التحليل ثم وجد
الشرط لا يقع م ومن علق الثلاث بوطئ زوجته فاولج حشفته
حتى التقى الختانان ولبث فلا عقر له س العقر مهر المثل وقيل هو مقدار
اجرة الوطئ لو كان الزنى حلالا م وكذا لو علق عتق امته بوطئها
ولم يصر مراجعا به في الرجعي فلو نزع ثم اولج يجب العقر وكان رجعة
ولو قال انت طالق ان شاء الله متصلا او ماتت قبل ان تسليمه
لم يقع ولو مات هو يقع س اي لو قال انت طالق فاخذ في التكلم

بان شاء الله فمات قبل تمامه م وفي انت طالق ثلاثا الا اثنتين
يقع واحدة وفي الا واحدة ثنتان ولو قال انت طالق ثلاثا الا
ثلاثا يقع لان استثناء الكل باطل

باب طلاق المريض

الذي يصير فارا بالطلاق ولا يصح تبرعه الا في الثلث من غالب حاله
الهلاك بمرض او غيره فمن اضناه مرض وعجز عن اقامة مصالحه خارج البيت
وقدر فيه م اي على اقامة مصالحه في البيت م ومن بارز رجلا او قدم
ليقتل لقصاص او رجم مريض فلو ابان زوجته وهو كذلك ومات بذلك
السبب او بغيره ترث م خلافا للشافعي رحمه الله واعلم ان الخلاف
فيما اذا طلقها ثلاثا لانه ان طلقها صريحا ترث اتفاقا وكذا ان
طلقها بالكنايات اما عندنا فلان امراة الفار ترث واما عنده
فلان الكنايات رواجع وان خلعها لا ترث اتفاقا لانها رضيت بالفرقة
فبقي الثلث فهو محل النزاع م وكذا الطالبة الرجعية طلقت ثلاثا م
اي طلبت من المريض رجعية فطلقها ثلاثا ترث عندنا م و
مبانة قبلت ابن زوجها م لانه وقعت البينونة بابانة لا بتقبيلها
ابن الزوج م ومن لاعنها في مرضه م اي قذفها في مرضه فتلاعنا
فوقعت الفرقة باللعان ترث فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل
لا بد للمراة منه اذ لا بد لها في الخصومة لدفع العار عن نفسها م او
آلى منها مريضا م اي حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة
اشهر فلم يقربها حتى مضت العدة ووقعت البينونة ثم مات ترث م
ومن اقام بها خارج البيت متكئا او حم او من هو محصور او في صف
القتال او حبس لقصاص او رجم صحيح ان طلقت م اي طلاقا بائنا

وهو كذلك لا ترث وكذا المختلعة ومخيرة اختارت نفسها ومن طلقت
ثلاثا بامرها او لا بامرها ثم صح م اي صح من مرضه ثم مات لا ترث م و
لو تصادق الزوجان على ثلاث في الصحة ومضي العدة م ثم اقر لها
بدين او اوصى بشيء فلها الاقل منه ومن الارث م اي ان كان المقر
به او الموصى به اقل من الارث فلها ذلك وان كان الارث
اقل فلها الارث واعلم ان حرف من في قوله فلها الاقل منه ومن الارث
ليس صلة لافعل التفضيل اذ لو كان كذلك يجب ان يكون الواجب اقل
من كل واحد منهما وليس كذلك بل حرف من للبيان وافعل التفضيل
استعمل باللام فيجب ان يقال ومن الارث لانه لما قال الاقل يعني الاقل
باحدهما وصلة الاقل محذوف وهو من الآخر اي فلها احدهما الذي
هو اقل من الآخر فيكون الواو بمعنى او او يكون الواو على معناها
لكن لا يراد بها المجموع بل يراد الاقل الذي هو الارث تارة والموصى به
اخرى فيكون الواو للجمع وهو ان الاقلية ثابتة لكن بحسب زمانين
م لمن طلقت ثلاثا بامرها في مرضه ثم اقر او اوصى ولو علق الثلاث
بشرط ووجد في مرضه ان علقه بمجيء وقت كرجب او فعل اجنبي
ترث الا اذا علق في صحته وان علق بفعل نفسه ترث سواء كان
التعليق والشرط في مرضه او لا والفعل له منه بد كالكلام مع اجنبي
او لا بد له منه كاكل الطعام وصلوة الظهر وكلام الابوين وان علق
بفعلها فان كانا م اي التعليق والفعل م في مرضه والفعل
لها بدت منه بد لا ترث وان كان م اي التعليق م في صحته
لا ترث الا فيما لا بد لها منه عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله

خلافاً لمحمد وزفر رحمهما الله ش فانها لا ترث عندهما لانه لم يوجد من الزوج صنع بعد تعلق حقها بماله هذا عبارة الهداية ومعناها ان امراة الفار انما ترث ان وجد من الزوج في مرض موته صنع في ابطال حقها بعد تعلق حقها بماله بسبب المرض ولم يوجد ذلك الصنع لان التعليق كان في صحة بل المراة ابطلت حقها باتيانها بذلك الفعل فجوابهما ان الفعل الذي لا بد لها منه فهي مضطرة الى الاتيان به فصار فعلها مضافا الى الزوج كما في الاكراه م وفي الرجعي ترث في الاحوال الجمع وحق ارثها بموته في عدتها ش اما ان انقضت عدتها ثم مات لا ترث اجماعا وعبارة المختصر هكذا وان علق بينونتها بشرط ووجد في مرضه ترث ان علق بفعله وبفعلها ولا بد لها منه او بغيرهما وقد علق في المرض فاما في الصحة ان التعليق ان كان بفعله ترث مطلقا وان كان بفعلها ولا بد لها منه فكذلك الا انه ان كان التعليق في الصحة ففيه خلاف محمد وزفر رحمهما الله وان كان لها منه بد لا ترث وان علق بغير فعلهما فان كان التعليق في المرض ترث والا لا

باب الرجعة

هي في العدة لا بعدها لمن طلق دون الثلث ش اي في الحرة اما في الامة فلا رجعة الا في الواحدة م وان ابت بنحو راجعتك وبوطئها ومسها بشهوة وبنظره الى فرجها بشهوة ش هذا عندنا واما عند الشافعي فلا تصح الا بالقول م وندب اشهاده على الرجعة واعلامها بها وان لا يدخل عليها حتى يؤذنها ان لم يقصد رجعتها ولو ادعى بعد العدة الرجعة فيها وصدقته فهو رجعة وان كذبته فلا ولا يمين عليها عند ابي حنيفة رحمه الله ش فان الرجعة

من الاشيا

من الاشياء التي لا يمين فيها عند ابي حنيفة رحمه الله م وان قال راجعتك فقالت مضت عدتي فلا رجعة ش اي اذا كانت المدة مدة يحتمل انقضاء العدة فالمراة تصدق في اخبارها بانقضاء العدة وهذا عند ابي حنيفة واما عندهما فيصح الرجعة لانها لم تخبر قبل الرجعة بانقضاء العدة فالظاهر بقاؤها م كما في زوج امة اخبر بعد العدة بالرجعة فيها السيد بها وكذبته ش فان القول قولها عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما فالقول قول المولى م او قال راجعتك فقالت مضت عدتي وانكرا م اي الزوج والسيد مضي العدة م وان انقطع دم اخر العدة لعشرة تمت ولاقل منها لا حتى تغتسل او يمضي عليها وقت فرض او تيمم فتصلي ولو نسيت غسل عضو راجع وفيما دونه لا ش اي نسيت غسل ما دون العضو فحينئذ لا يصح الرجعة لانه لا اعتبار لما دون العضو فكانما اغتسلت ومضت عدتها م ولو طلق حاملا او من ولدت منه او وطئها فله الرجعة ش اي طلق امراته وهي حامل فانكر وطئها فله الرجعة اقول في قوله فله الرجعة تامل لان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فان ولدت انقضت العدة فلا يمكن الرجعة فيكون المراد الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل ~~فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل~~ فولدت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطئ والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت

وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت
الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل فالصواب ان يقال
ومن طلق حاملا منكرا وطيها فراجعها فجاءت بولد لاقل من ستة
اشهر صحت الرجعة واما مسئلة الولادة فصورتها انه طلق
امراته التي ولدت قبل الطلاق منكرا وطيها فله الرجعة وانما
يصح الرجعة في مسئلتي الحمل والولادة مع انكار الوطي لان الشرع
كذبه في انكاره الوطي لان الولد للفراش م وان خلا بها وانكر
فلا ش اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطي ولم يوجد تكذيب الشرع
انكاره فيكون انكاره حجة عليه وانما يتاكد المهر بالخلوة لانها
سلمت اليه المعقود عليه لا لانه قبض المعقود عليه بان وطيها م فان
طلقها فراجعها فجاءت بولد لاقل من سنتين صحت م هذه المسئلة
متعلقة بمسئلة الخلوة صورتها انه خلا بامراته وانكر وطيها
ثم طلقها فراجعها فانها اذا ولدت لاقل من سنتين
من وقت الطلاق يثبت نسب هذا الولد اذ هي لم تقر بانقضاء
العدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج
واطيا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطا قبل الطلاق لا
يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطي بعد الطلاق حراما فيجب
له صيانة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطيا قبل الطلاق يصح الرجعة
م ولو قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ثم آخر ببطنين
فهو رجعة ش المراد ببطنين ان يكون بين الولادة الاولى
والثانية ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد

وانما

وانما يثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية
دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطي حلالا
اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد لا يثبت الرجعة لان علوق
الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى م وفي كلما ولدت فولدت
ثلثة ببطون يقع ثلث والولد الثاني رجعة كالثالث وعليها
العدة بالحيض ش اي عدة الطلاق الثالث بالولادة الثالثة
م ومطلقة الرجعي تتزين ش ليرغب الزوج في رجعتها م ولا
يسافر بها حتى يشهد على رجعتها وله وطيها ش هذا عندنا واما
عند الشافعي رحمه الله لا يحل وطي مطلقة الرجعي حتى يراجع بالقول
وعندنا الوطي يصير رجعة م ونكاح مبانته بلا ثلث في عدتها
وبعدها ولا يحل حرة بعد ثلث ولا امة بعد اثنين حتى يطاها غيره
بنكاح صحيح وتمضي عدة طلاقه او موته ش هذا عند الجمهور وعند
سعيد بن المسيب ولا يشترط وطي الزوج الثاني بل يكفي مجرد النكاح
استدلالا لقوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره ولنا حديث العسيلة
وهو حديث مشهور يجوز الزيادة به على الكتاب فيكون التحليل بدون
الوطي مخالفا للحديث المشهور حتى لو قضى القاضي به لا ينفذ م
والمراهق يحل لا سيدها ش المراهق صبي قارب البلوغ ويجامع
مثله ولا بد من ان يتحرك آلته ويشتهي م وكره النكاح بشرط التحليل
ويحل للاول والزوج الثاني يهدم ما دون الثلث فمن طلقت
دونها وعادت اليه بعد آخر عادت بثلاث خلافا لمحمد والمبانة
بثلث لو قالت حللت في مدة تحتمله وغلب على ظنه صدقها حلت

للاول س قيل اقل تلك المدة تسعة وثلثون يوما لانه لا بد من ثلث حيض وطهرين فاقل مدة الحيض ثلاثة ايام واقل الطهر خمسة عشر يوما والله اعلم

باب الايلاء

هو حلف يمنع الوطي للزوجة مدته س اي مدة الايلاء م فلا ايلاء لو حلف على اقل منها وهي للحرة اربعة اشهر وللامة شهران فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر س الاول موبد والثاني موقت باربعة اشهر م وان قربتك فعلي حج او صوم او صدقة او فانت طالق او عبدي حر فعدا الى ان قربها في المدة حنث ويجب الكفارة في الحلف بالله وفي غيره الجزاء ويسقط الايلاء والا بانت بواحدة س اي ان لم يقربها بانت بطلقة واحدة م وسقط الحلف الموقت لا الموبد س حتى لو كان الحلف موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لم تبن اما في الحلف الموبد ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا هذا معنى قوله م فتبين باخرى ان مضت مدة اخرى بعد نكاح ثان بلا في ثم اخرى كذلك بعد ثالث س فقوله بلا في اي بلا قربان م وبقي الحلف بعد ثلث لا الايلاء فلو قربها كفر ولا تبين بالايلاء س اي في الحلف الموبد اذا وقع ثلث تطليقات من غير قربان بقي الحلف لانه لم يقربها ولم ينحل اليمين لكن لم يبق الايلاء فلو نكح بعد الزوج الثاني وقربها حنث ويجب الكفارة لبقاء اليمين ولو لم يقربها لا تبين بالايلاء لانه لم يبق الايلاء وقوله وبقي الحلف

بعد

بعد ثلث فيه تفصيل ان كان الحلف بغير طلاقها يبقى وان كان بطلاقها لا يبقى لان التنجيز يبطل التعليق م وقوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء بخلاف قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين س اي لو قال والله لا اقربك شهرين ومكث يوما ثم قال والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لم يكن موليا لان في اليوم الاول كان حلفه على شهرين وفي اليوم الثاني حلفه على اربعة اشهر الا يوما واحدا م و والله لا اقربك سنة الا يوما وقوله بالبصرة والله لا ادخل الكوفة وامراته بها ولا ايلاء في مبانة واجنبية نكحها بعد ذلك فاما مطلقة الرجعي فكالزوجة ولو عجز عن الفي بالوطي لمرض احدهما او صغرها او رتقها او بمسيرة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فيئت اليها فلا تطلق بعده لو مضت مدته وهو عاجز فان صح قبل مدته ففيئه بوطئه وانت علي حرام ان نوى به الطلاق فبائنة وان نوى الظهار او الثلث او الكذب فما نوى وان نوى التحريم او لم ينو شيئا فايلاء وقيل هو وكل حل علي حرام وهرچه بدست راست گيرم بروى حرام طلاق بلا نية للعرف وبه يفتى

باب الخلع

لا باس به عند الحاجة بما يصلح مهرا وهو طلاق باين ويلزم بدله وكره اخذه لنشوزه واخذ الفضل ان نشزت س اي كره اخذ الفضل على ما وقع اليها من المهر م ولو طلقها بمال او على مال وقع باين ان قبلت ولزمها المال ولو خلع او طلق بخمر او خنزير لم يجب شيء ووقع باين في الخلع ورجعي في الطلاق وان قالت خالعني على ما في يدي

او علي ما في يدي من مال او من دراهم ففعل ولا شيء في يدها لم يجب
شيء في الاولى وترد ما قبضت في الثانية وثلثة دراهم في الثالثة
وان اختلعت على عبد لها ابق على براءتها من ضمانه تسلم ان قدرت
وقيمته ان عجزت وان طلبت ثلثا بالف او على الف درهم وطلقها
واحدة يقع في الاولى باينة بثلث الالف وفي الثانية رجعية بلا شيء
عند ابي حنيفة رحمه الله ش اما عندهما فيقع باين بثلث الالف فانها
اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلث فاذا طلقها
واحدة يجب ثلث الالف لان اجزاء العوض منقسمة على اجزاء المعوض
واما اذا قالت طلقني ثلاثا على الف وكلمة على للشرط والطلاق يصح
تعليقه بالشرط فابو حنيفة يحملها عليه واجزاء الشرط لا ينقسم على
اجزاء المشروط وابو يوسف ومحمد رحمهما الله حملا على العوض بمعنى
الباء كما في بعت عبدا بالف وعلى الف فالجواب عنه ان البيع لا يصح
تعليقه بالشرط م وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف
فطلقت واحدة لم يقع شيء ش لان الزوج لم يرض بالبينونة الا
ليسلم له الالف كلها ولم يسلم بخلاف قولها طلقني ثلاثا بالف
لانها لما رضيت بالبينونة بالف فهي ارضى بالبينونة ببعضها م
وان قال انت طالق وعليك الف وانت حرة وعليك الف
فقبلتا او لا طلقت وعتقت بلا شيء ش هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما ان قبلت المراة طلقت بالف وان قبلت الامة
عتقت بالف وان لم يقبلا لا يقع شيء فانهما جعلا الواو في قوله
وعليك للحال والحال بمنزلة الشرط وابو حنيفة رحمه الله جعل الواو

للعطف

للعطف وتناسب الجملتين في كونهما اسميتين يدل على العطف
فيكون اخبارا بان عليها الالف فيقع بلا شيء م والخلع معاوضة
في حقها فيصح رجوعها ش اي اذا كان الايجاب منها فقبل
قبول الزوج يصح رجوعها م وشرط الخيار لها ش هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله اما عندهما رحمهما الله فلا يصح شرط الخيار لاحد فالطلاق
واقع والبدل واجب م ويقتصر على المجلس ش اي اذا كان الايجاب
من قبلها لا بد من قبول الزوج في المجلس م ويمين في حقه حتى انعكس
الاحكام ش اي اذا كان الايجاب من جهته لا يصح رجوعه قبل قبول
المراة ولا يصح شرط الخيار له ولا يقتصر على المجلس اي يصح ان قبلت
المراة بعد المجلس وانما كان الخلع كذلك لان فيه معنى المعاوضة فان
المراة تبذل مالا ليسلم لها نفسها وفيه معنى اليمين فان اليمين بغير
الله تعالى ذكر الشرط والجزاء فالخلع تعليق الطلاق بقبول المراة وهذا
من طرف الزوج فجعل من جانبه يمينا ومن جانب المراة معاوضة م وطرف
العبد في العتاق كطرفها في الطلاق ش فيكون من طرف العبد معاوضة
ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق بشرط قبول العبد فيرتب احكام
المعاوضة من جانب العبد لا في جانب المولى م ولو قال طلقتك امس
على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له ولو قال البايع كذلك
فالقول للمشتري ش اي ان قال البايع بعت هذا العبد منك بالف
فلم تقبل وقال المشتري قبلت فالقول للمشتري ووجه الفرق ان قول
البايع بعت اقرار بقبول المشتري لان البيع لا يصح الا بالايجاب
والقبول فقوله فلم تقبل يكون رجوعا عن اقراره بخلاف الخلع فانه

يمين في حقه فيمكن انفكاكه عن البدل فلا يكون اقرارا بقول المراة فيكون القول قوله لانه منكر للخلع والمراة مدعية م ويسقط الخلع والمباراة كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق بالنكاح ش مما لا يتعلق بالنكاح كثمن ما اشترت من الزوج ويسقط ما يتعلق بالنكاح كالمهر والنفقة الماضية اما نفقة العدة فلا يسقط الا بالذكر كذا في الذخيرة والمهر يسقط في غير ذكره م وان خالع ولي صبية بمالها لم يجب عليها شيء وبقي مهرها وتطلق في الاصح فان خلعها على انه ضامن صح وعليه المال وان شرط المال عليها تطلق بلا شيء ان قبلت

باب الظهار

هو تشبيه زوجته او ما عبر به عنها او جزء شايع منها بعضو يحرم نظره اليه من اعضاء محارمه نسبا او رضاعا كانت علي كظهر امي او راسك ونحوه او نصفك كظهر امي او كبطنها او كفخذها او كفرجها او كظهر اختي او عمتي ويصير به مظاهرا ويحرم وطيها ودواعيه حتى يكفر فان وطي قبله ش اي قبل التكفير م استغفر وكفر للظهار فقط ش اي يجب كفارة الظهار ولا يجب شيء آخر للوطي الحرام م ولا يعود حتى يكفر ش اي لا يطاها ثانيا حتى يكفر م والعود الموجب للكفارة هو عزمه على وطيها وليس هذا الا ظهارا ش اي ما ذكر ليس الا ظهارا سواء نوى او لم ينو شيئا ولا يكون طلاقا او ايلاء م وفي انت علي مثل امي او كامي ونوى الكرامة والظهار صحت ش اي نيته م وان نوى الطلاق بانت وان لم ينو شيئا لغا وبانت علي حرام كامي صح ما نوى من الطلاق او الظهار وانت علي حرام

كظهر امي ظهار لا غير وان نوى طلاقا او ايلاء وخص الظهار بزوجته فلم يصح من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت وبانت على كظهر امي لنساله يجب لكل كفارة وهي عتق رقبة وجاز فيها المسلم والكافر ش وفيه خلاف الشافعي رحمه الله وتحقيقه في اصول الفقه في حمل المطلق على المقيد م والذكر والانثى والصغير والكبير والاصم ش اي من يكون في اذنه وقر اما من لا يسمع اصلا ينبغي ان لا يجوز لانه فايت جنس المنفعة كالاعمى م والاعور ومقطوع احدى يديه واحدى رجليه من خلاف ومكاتب لم يؤد شيئا وشري قريبه بنية كفارته واعتاق نصف عبده ثم باقيه لا فايت جنس المنفعة كالاعمى ومجنون لا يعقل ش احتراز عمن يجن ويفيق م والمقطوع يداه او ابهاماه او رجلاه او يد ورجل من جانب ولا المدبر ومكاتب ادى بعض بدله واعتاق نصف عبد مشترك ثم باقيه بعد ضمانه ش لانه انتقص نصيب صاحبه في ملكه ثم يتحول الى ملك المعتق بالضمان وعندهما يجوز اذا كان المعتق موسرا لانه يملك نصيب صاحبه بالضمان فكانه اعتق كله عن الكفارة بخلاف ما اذا كان معسرا فان عندهما الواجب السعاية في نصيب الشريك فيكون اعتاقا بعوض م ونصف عبده عن تكفيره ثم باقيه بعد وطي من ظاهر منها ش لان الاعتاق يجب ان يكون قبل المسيس وعندهما يجوز لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م وان عجز عن العتق صام شهرين ولاء ليس فيهما شهر رمضان ولا خمسة نهي صومها وان افطر بعذر او بغير او وطيها في الشهرين ليلا عمدا او يوما سهوا استانف الصوم لا الاطعام وان وطيها في خلاله ش وعند ابي يوسف لا يستانف

الصوم لانه يجب ان يكون متتابعا مقدما على المسيس م ولو لم يستانف

فبعضه مقدم على المسيس فالتتابع حاصل بيقين التقديم على المسيس

غير حاصل لكنه ان استانف يكون الكل مؤخرا عن المسيس م لم يستانف

فبعضه مقدم على المسيس فهو اولى ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله انه

يجب ان يكون مقدما على المسيس خاليا عنه فالتقديم على المسيس قد فات

لكن خلوه عن المسيس ممكن ويجب رعايته م وان عجز عن الصوم اطعم

هو او نايبه ستين مسكينا كلا قدر الفطرة او قيمته ش هذا عندنا واما

عند الشافعي فلا يجوز دفع القيمة م وان غداهم وعشاهم واشبعهم

فيهما وان قل ما اكلوا او عطى من بر ومنوى تمرا او شعير او واحدا

شهرين جاز وفي يوم واحد قدر الشهرين لا الا عن يومه ش اي

اعطى شخصا واحدا في يوم واحد قدر الشهرين لا يجوز الا عن هذا

اليوم هذا مذهبنا واما عند الشافعي فلا بد من التمليك كما في الكسوة

ووجه قولنا ما ذكر في اصول الفقه في دلالة النص ان الاطعام جعل

الغير طاعما وهو بالاباحة الى آخره م وان اطعم ستين مسكينا كلا

صاعا عن ظهارين لم يصح وعن افطار وظهار صح ش هذا عند

ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد رحمه الله يجوز عن الظهارين

بهما يقولان النية تعمل عند اختلاف الجنسين كالافطار والظهار لا

عند اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصح عن كفارة واحدة لان

نصف الصاع قدر ادنى المقادير فالمؤدى وهو الصاع كفارة واحدة

جعلها للظهارين فلا يصح م كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين

مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين وان لم يعين واحد الواحد ش

لان

لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين م وفي اعتاق عبد عنهما

او صوم شهرين له ان يعين لاي شاء واعتق عن قتل وظهار

لم يجز عن واحد ش وعند زفر لا يجزيه عن احدهما في الفصلين وعند

الشافعي له ان يجعل عن احدهما في الفصلين م وكفر عبد ظاهر بالصوم

فقط لا سيده بالمال عنه م ش لان الكفارة عبادة ففعل الآخر لا يكون

فعله

باب اللعان

من قذف بالزنا زوجته العفيفة ش اي عن فعل الزنا غير متهمة به بكن يكون معها ولد لا يكون له اب

معروف وانما اقتصر على كون الزوجة عفيفة ولم يقل م المراة ممن يحد

قاذفها كما قال في الهداية ولا شك ان العفة اعم من كونها ممن يحد قاذفها

لان اشتراط كونها من اهل الشهادة يدل على الحرية والتكليف والاسلام

فلا احتياج الى قوله وهي ممن يحد قاذفها بل يكفي ذكر العفة م وكل

صلح شاهدا او نفى ولدها وطلبت به ش اي بموجب القذف م لاعن

فان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا

حتى تلاعن او تصدقه ش فينتفي نسب ولدها عنه لكن لا يجب عليها

الحد بهذا التصديق م فان كان هو عبدا او كافرا او محدودا

في قذف حد ش لانه ليس اهلا للعان لعدم اهلية الشهادة وان

صلح هو شاهدا وهي امة او كافرة او محدودة م في قذف او صبية

او مجنونة او زانية ولا حد عليه ولا لعان ش لانها ان اتصفت

بالزنا لا يكون عفيفة وان اتصفت بغيره مما ذكر لا يكون اهلا للشهادة

فلا حد على الزوج لعدم احصانها ولا لعان لعدم عفتها او اهليتها

للشهادة م وصورته ان يقول هو اولا اربع مرات اشهد بالله

اى صادق فيما رميتها به من الزنا وفى الخامسة لعنة الله عليه ان كان
كاذبا فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها فى جميعه ثم تقول هى اشهد بالله انه
كاذب فيما رمانى به من الزنا وفى الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا
فيما رمانى به من الزنا ثم يفرق القاضى بينهما وان قذف بنفى الولد والزنا
ذكرا فيه ما قذف به ثم يفرق القاضى وينفى نسبه ويلحقه بامه وتبين
بطلقة فان اكذب نفسه حد وحل له نكاحها سم لانه لم يبق اللعان
بينهما فقوله م المتلاعنان لا يجتمعان ابدا اى ما داما متلاعنين لان
علة عدم اجتماعهما اللعان فلما بطل اللعان لم يبق حكمه وهو عدم
الاجتماع م وكذا ان قذف غيرها فحد او زنت فحدت سم اى حل له
نكاحها ان قذف غيرها بعد التلاعن فحد او زنت بعد التلاعن فحدت
فان بقاء اهلية اللعان شرط لبقاء حكمه م ولا لعان بقذف الاخرس
ونفى الحمل وان ولدت لاقل من ستة اشهر سم هذا عند ابى حنيفة وزفر
رحمهما الله وعند ابى يوسف ومحمد رحمهما الله يجب اللعان اذا ولدت
لاقل من ستة اشهر لانه حينئذ تبين انه كان موجودا وقت النفى ولابى
حنيفة رحمه الله انه لا يتيقن بوجود الحمل وفيما اذا ولدت لاقل من ستة
اشهر يصير كانه قال ان كنت حاملا فحملك ليس منى ثم تبين انها كانت
حاملا والقذف لا يصح تعليقه م وبزنيت وهذا الحمل منه تلاعنا ولا ينفى
القاضى الحمل سم لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفى الحمل
م وان نفى الولد زمان التهنية وشراء آلة الولادة صح وبعده لا ولا
عن فى حاليه سم اى حال النفى زمان التهنية وحال النفى بعد زمان
التهنية م وان نفى اول توأمين واقر بالآخر حد سم لانه اكذب نفسه

بدعوى

بدعوى الثانى لانهما خلقا من ماء واحد م وفى عكسه لاعن سم اى اذا
اقر بالاول ونفى الثانى لانه قذف بنفى الثانى ولم يرجع عنه م وصح نسبهما
فى الوجهين سم لاعترافه باحدهما وهما من ماء واحد

باب العنين

ان اقر انه لم يصل اجله الحاكم سنة قمرية فى الصحيح سم وفى رواية الحسن
عن ابى حنيفة رحمه الله انه يؤجل سنة شمسية وفى ظاهر الرواية سنة
قمرية فالسنة الشمسية مدة وصول الشمس النقطة التى فارقها من فلك
البروج وذلك فى ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم والسنة
القمرية اثنى عشر شهرا قمريا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما
وثلث يوم وثلث عشر يوم م ورمضان وايام حيضها منها لا مدة
مرضه ومرضها فان لم يصل فيها فرق القاضى بينهما ان طلبته سم
اى طلبت المرأة التفريق م وتبين بطلقة ولها كل المهر ان خلا بها
ويجب العدة وان اختلفا سم عطف على قوله ان اقر فالمراد الاختلاف
ابتداء لا بعد التأجيل م وان كانت ثيبا او بكرا فنظرت النساء
فقلن ثيب فان حلف بطل حقها وان نكل او قلن بكر اجل ولو اجل
ثم اختلفا فالتقسيم هنا كما مر وبطل حقها بحلفه حيث بطل ثمه كما لو
اختارته وخيرت هنا حيث اجل ثمه سم اى لا يخلو اما ان كانت ثيبا
او كانت بكرا فنظرت النساء وقلن ثيب فان حلف بطل حقها كما
فى الاختلاف قبل التأجيل وان نكل خيرت المرأة وان قلن هى بكر
خيرت ايضا وقوله كما لو اختارته فان المرأة ان اختارت زوجها
بطل حقها فى طلب التفريق م والخصى كالعنين فيه سم اى فى التأجيل
م وفى المجبوب فرق حالا سم اى فى الحال م بطلبها سم اذ لا فائدة

في تاجيله بخلاف الخصي فان الوطئ فيه متوقع م ولا يتخير احدهما بعيب الآخر

س خلافا للشافعي في العيوب الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن والرتق وعند محمد رحمه الله ان كان بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا لانه يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق

باب العدة

هي للحرة تحيض للطلاق والفسخ س اي الفسخ بخيار البلوغ وملك احد الزوجين الآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما وعدم الكفاءة م ثلث حيض كوامل س افاد بقوله كوامل انه اذا طلقها لا يحتسب الحيض من العدة م كام ولد مات مولاها او عتقها وموطوءة بشبهة س كما اذا زفت اليه غير امرأته وهو لا يعرفها فوطيها م او نكاح فاسد س كالنكاح الموقت م في الموت والفرقة س يتعلق بالوطئ بالشبهة والنكاح الفاسد فالعدة فيهما ثلث حيض سواء مات الزوج او وقع بينهما فرقة م ولمن لا تحيض س عطف على قوله لحرة تحيض م لصغر او كبر او بلغت بالسن ولم تحض ثلثة اشهر س اي العدة لحرة لا تحيض للصغر ونحوه للطلاق والفسخ ثلاثة اشهر م وللموت اربعة اشهر وعشر قوله للموت عطف على قوله للطلاق والفسخ ثلثة اشهر معناه العدة للحرة اربعة اشهر وعشر ولامة تحيض حيضتان ولمن لا تحيض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة س اي العدة لامة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان ولامة لم تحض للطلاق والفسخ نصف ما للحرة اي شهر ونصف شهر واما للموت فنصف ما للحرة ايضا وهو شهران وخمسة ايام م وللحامل الحرة او الامة س فانه لا فرق

في الحامل

عدة الرجل من تسعة اوجه الاول اذا كان له اربع نسوة وطلق احديهن لا يحل له ان يتزوج بامرأة اخرى ما لم ينقض عدتها والثانية اذا كان له امرأة واحدة فطلقها لا يحل له ان يتزوج باختها ما دامت العدة باقية والثالثة ولو اشترى جارية لا يحل له ان يقربها ما لم يستبرء بها بحيضة عند ابي حنيفة وابي يوسف والرابع ان يدخل في دار الحرب فتزوج حربية لا يحل له وطئها ما لم تحيض حيضة عند ابي حنيفة وابي يوسف والخامس ان يتزوج حربية مهاجرة ولها زوج في دار الحرب لا عدة عليها عند ابي حنيفة ولها ان يتزوج من ساعتها وقال ابو يوسف ومحمد رحمهما الله لا يحل لها ان يتزوج ما لم ينقض عدتها والسادس اذا تزوج الحامل لا يحل لزوج ان يقربها ما لم تضع الحمل والسابع في حال النفاس المرءة والثامن في حال الحيضة المرءة والتاسع انه يزني الرجل بامرءة ثم يتزوجها فعند ابي يوسف وابي حنيفة لا يجب عليه الاستبراء وعند محمد لا يحل لرجل انه يقربها حتى يستبرء بها بحيضة نقل من المشكلات

في الحامل بين ان يكون حرة او امة م وان مات عنها صبي فوضع حملها س اي فان كان زوجها الميت صبيا فعدتها بوضع الحمل وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله عدتها عدة الوفاة لان العدة بوضع الحمل انما تجب لصيانة الماء وذلك في ثابت النسب وهنا لا يثبت النسب عن الصبي ولابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان قوله تعالى واولات الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن نزل بعد قوله تعالى والذين يتوفون منكم فيكون ناسخا له في مقدار ما تناوله الآيتان وهو حامل توفي عنها زوجها فان قيل المراد اولات الاحمال اللاتي يثبت نسب حملهن قلنا لا نسلم بل المراد اولات الاحمال اللاتي وجبت عليهن العدة فعدتهن ان يضعن حملهن م ولمن حبلت بعد موت الصبي عدة الموت س لانها لما لم تكن حاملا وقت موت الصبي تعين عدة الموت م ولا نسب في وجهيه س اي فيما حبلت قبل موت الصبي او بعده م وللمرأة الفار للبائن ابعد الاجلين س اي ان انقضت عدة الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا بد ان تتربص انقضاء عدة الموت ولو انقضت عدة الموت ولم تنقض عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق م وللرجعي ما للموت ولمن اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة س اي عدتها كعدة حرة م وفي عدة باين او موت كامة س اي عدتها كعدة امة م وآيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض س اي اذا كانت الزوجة في سن الآياس اي خمسة وخمسين سنة فصاعدا وقد انقطعت دمها فطلقها الزوج تعتد بثلاثة اشهر فقبل انقضائها رأت الدم فعلم انها لم تكن

آيسة فتستانف بالحيض قال في الهداية هو الصحيح وفي رواية ابي علي الدقاق
رحمه الله انها متى رأت الدم بعدما حكم باياسها انه لا يكون حيضا ولا
يبطل الاياس م ولا يظهر ذلك في فساد الانكحة لانه دم في غير اوانه م
كما تستانف بالشهور من حاضت حيضة ثم ايست س اي ان انقطع
دمها وهو سن الاياس تستانف بالشهور اقول الاستيناف
مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي
رأت قبل الاياس مشتملة على الوقف فيجب ان يكون محسوبا من العدة
من حيث انه وقت م وعلى معتدة وطئت بشبهة عدة اخرى و
تداخلتا وحيض تراه منهما س حيض مبتدا وتراه صفته ومنهما خبره
اي حيض تراه بعد الوطئ بالشبهة وقد فهم هذا ان وطئت فعل ماض
وتراه فعل مستقبل ومنهما اي من العدتين واعلم ان هذا مذهبنا اما
عند الشافعي رحمه الله فتداخلان ان كان الوطئ بالشبهة من
الزوج وهي في عدته اما ان كان من آخر فلا م فاذا انقضت الاولى
دون الثانية يجب اتمامها س صورته طلقها الزوج باينا او ثلثا
فحاضت حيضة فوطئها غير الزوج بشبهة فعليها عدتان فان الحيضة
للاولى وحيضتان بعدها تكونان من العدتين فتمت العدة الاولى
فتجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية م وتنقضي عدة الطلاق والموت
وان جهلت بهما س اي بتطليق الزوج وموته م ومبداها عقيبهما
س اي عقيب الطلاق والموت م وفي نكاح فاسد عقيب تفريقه او
عزمه ترك الوطئ م ولو قالت انقضت عدتي حلفت وصدقت س
اي ان قالت المرأة انقضت عدتي وكذبها الزوج فالقول قولها

مع اليمين

مع اليمين م ولو نكح معتدته من باين وطلق قبل وطئ فعليه مهر تام
وعدة مستقبلة س هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله فان
اثر الوطئ في النكاح الاول باق وهو العدة فصار كان الوطئ
حاصل في هذا النكاح وعند محمد رحمه الله يجب تمام العدة الاولى
فقط ولا عدة للطلاق الثاني لان الزوج طلقها قبل الوطئ
فيه وعند زفر رحمه الله لا عدة عليها اصلا لان العدة الاولى سقطت
بالتزوج ولم يجب بالنكاح الثاني لدليل محمد م ولا عدة على ذمية طلقها
ذمي س هذا عند ابي حنيفة اذا لم يكن معتقد اهل الذمة ذلك وان
كان معتقدهم ذلك يجب عنده وعندهما يجب مطلقا م ولا حربية
خرجت الينا مسلمة وتحد معتدة البائن والموت كبيرة مسلمة حرة
او لا س فقوله او لا عطف على قوله حرة وعند الشافعي رحمه الله
لا حد على معتدة البائن م بترك الزينة ولبس المعصفر والمزعفر
والحناء والطيب والدهن والكحل الا بعذر لا معتدة عتق س
اذا اعتق المولى ام ولده م ونكاح فاسد س لانه واجب الدفع
فلا تاسف على فوته م ولا تخطب معتدة الا تعريضا ولا تخرج معتدة
الرجعي والباين من بيتها س لقوله تعالى ولا تخرجوهن من بيوتهن
ولا يخرجن الآية م وتخرج معتدة الموت في الملوين وتبيت في
منزلها س اذ لا نفقة لها فتحتاج الى الخروج بخلاف المطلقة فان النفقة
دايرة عليها م وتعتد في منزلها وقت الفرقة والموت الا ان تخرج
او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد كراء البيت ولا بد من سترة
بينهما في البائن وان ضاق المنزل عليها فالاولى خروجه وكذا مع

فسقه وخشى ان تحمل بينها قادرة على الحيلولة ش اى يكون بينهما
امراة ثقة تحول بينهما م ولو ابانها او مات عنها فى سفر وليس
بينها وبين مصرها مسيرة سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب
خيرت معها ولى اولا والعود احمد وان كانت فى مصر تعتد ثمه
ثم تخرج بمحرم ش اعلم ان الابانة او الموت فى السفر اما فى غير موضع
الاقامة فان لم يكن بينها وبين مصرها اى الذى خرجت منه مسيرة
سفر رجعت وان كانت تلك من كل جانب خيرت بين الرجوع والتوجه
الى المقصد سواء كان معها ولى او لا لكن الرجوع اولى ليكون
الاعتداد فى منزل الزوج وذكر الامام السرخسى تختار اقربهما فى
هنا قسمان احدهما ما اذا كان فى كل جانب اقل من مسيرة ينبغى
ان تخير وعلى قياس قول السرخسى تختار اقربهما والثانى ما اذا كان
بينها وبين مصرها مسيرة سفر وبينها وبين المقصد اقل توجهت
الى المقصد واما فى موضع الاقامة وهو ما قال وان كانت مصر
اى وان كانت فى مصر حين ابانها او مات عنها فان لم يكن
معها ولى تعتد ثمه ولا تخرج منه بدون الولى وان كان معها
ولى فكذا عند ابى حنيفة لان خروج المعتدة حرام وان كانت
المسافة اقل من مدة السفر وعندهما يحل الخروج لان نفس الخروج
مباح دفعا لوحشة الغربة وانما الحرمة للسفر وقد ارتفعت لوجود
الولى ثم لما جاز الخروج عندهما فالى اى الجانبين تتوجه فينبغى ان
يكون الحكم على التفصيل الذى مر **باب النسب والحضانة** من
قال ان نكحتها فهى طالق فنكحها فولدت لنصف سنة منذ نكحها

لزمه نسبه ومهرها ش لانه لا يبعد ان الزوج والزوجة وكلا بالنكاح
فالوكيلان نكحها فى ليلة معينة والزوج وطيها فى تلك الليلة ووجد
العلوق ولا يعلم ان النكاح مقدم على العلوق ام مؤخر فلا بد من الحمل
على المقارنة على ان الزوج ان علم انه لم يكن على هذه الصفة وانه لم
يطاها فى تلك الليلة فهو قادر على اللعان فلما لم ينف الولد باللعان
فليس علينا نفيه عن الفراش مع تحقق الامكان م ويثبت نسب ولد
معتدة الرجعى وان جاءت به لاكثر من سنتين ما لم تقر بانقضاء العدة
ش لاحتمال العلوق فى العدة وجواز كون المراة ممتدة الطهر اما لو
اقرت بانقضاء العدة ثم ولدت وبين الطلاق والولادة اكثر
من سنتين لا يثبت النسب على ما ياتى فى انه انما يثبت اذا كان بين المدتين
اقل من نصف سنة م وبانت فى الاقل وراجع فى الاكثر ش اى اذا كان
بين الطلاق والولادة اقل من سنتين لان الحمل على ان الوطى
المتعلق كان فى النكاح اولى من الحمل على كونه فى العدة على ان الرجعة
امر حادث فلا يثبت بالشك اما اذا كان بين الطلاق والولادة
اكثر من سنتين فلا بد من ان يحمل على الوطى فى العدة فيثبت الرجعة
م ومبتوتة ولدته لاقل منهما ش ومبتوتة بالجر عطف على معتدة
الرجعى اى يثبت نسب ولد المطلقة طلاقا باينا لاقل من سنتين
من وقت البينونة الى وقت الولادة لامكان العلوق فى زمان
النكاح م وان ولدت لتمامهما لا الا بدعوة ش ويحمل على وطيها
بشبهة فى العدة م ومراهقة اتت به لاقل من تسعة اشهر ولتسعة
لا ش ومراهقة بالجر عطف على مبتوتة اى يثبت نسب ولد مطلقة مراهقة

ابنت بولد لاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق والمراد بالمراهقة
صبية تجامع مثلها وهي في سن يمكن ان تكون بالغة اي تسع
سنين فصاعدا ولم يظهر فيها علامة البلوغ وانما اعتبر تسعة
اشهر لان ثلثة اشهر مدة عدتها وستة اشهر اقل مدة الحمل
وانما اعتبر اقل مدة الحمل هنا واكثر مدة الحمل في البالغة لان النسب
يثبت بالشبهة لا بشبهة الشبهة ففي البالغة شبهة الوطي في زمان
النكاح او العدة ثابتة وحقيقة الوطي في احدى هذين الزمانين توجب
ثبوت النسب فكذا الشبهة واما في المراهقة فشبهة الوطي في النكاح
او في العدة وهي ثلثة اشهر ثابتة ثم حقيقة الوطي في احد هذين الزمانين
لا توجب ثبوت النسب لعدم تحقق البلوغ فالبلوغ وهو امر حادث
يضاف الى اقرب الاوقات وهو ستة اشهر الى وقت الولادة
فهذا مذهب ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله واما عند ابي يوسف رحمه الله
فان كان الطلاق رجعيا فالى سبعة وعشرين شهرا لان ثلثة
اشهر مدة عدتها وسنتان اكثر مدة الحمل وان كان الطلاق بائنا
فالى سنتين لانها معتدة يحتمل ان يكون حاملا ولم تقر بانقضاء
العدة فصارت كالكبيرة م ومعتدة اقرت بمضي العدة وولدت
لاقل من نصف سنة ونصفها لا م لانها لما ولدت لاقل من نصف
سنة من وقت الطلاق ظهر كذبها بيقين فيبطل اقرارها اما ان
ولدت لنصف سنة او اكثر من وقت الطلاق لا يثبت النسب لانا
لا نعلم بطلان الاقرار ثم لفظ المعتدة يشمل كل معتدة م ومعتدة
ظهر حبلها او اقر الزوج به او ثبت ولادتها بحجة تامة م اي ثبت نسب ولد

معتدة

معتدة ادعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان قبل الولادة حبل
ظاهر او اقر الزوج بالحبل او شهد على الولادة رجلان او رجل وامرأتان
بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد ولا في البيت شيء والرجال
على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته وانما
قيد الحجة بالتامة حتى لا يثبت بشهادة امراة واحدة على الولادة خلافا
لهما فان الحاصل ان عند ابي حنيفة رحمه الله ان كان للمعتدة حبل ظاهر
او اقر الزوج به يثبت الولادة بشهادة امراة واحدة وان لم يوجد
الحبل الظاهر او اقرار الزوج لا بد من الحجة التامة وعندهما يثبت
بشهادة امراة واحدة م او ولدت لاقل من سنتين واقر الورثة
بها م اي اذا كانت المعتدة عدة وفات والمدة بين الموت
والولادة اقل من سنتين اعلم ان لفظ الوقاية وقع بالواو في
قوله واقر الورثة بها والمذكور في الهداية يقتضي كلمة او لان عبارة
الهداية هكذا ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها ما بين الوفات وبين سنتين
فقوله ما بين الوفات ظرف الولد فالولد يعني المولود اي ثبت نسب
من ولد في وقت بين الوفات وبين سنتين ثم اورد هذه المسئلة
فان كانت معتدة عن وفات فصدقها الورثة بولادتها ولم يشهد
على الولادة احد فهو ابنه فعلم من ما بين المسئلتين ان احدهما كاف
وهو كون المدة اقل من سنتين او اقرار الورثة فان قيل ان اقرار
الورثة والمدة بين الوفاة والولادة سنتان او اكثر لا اعتبار
لاقرارهم وانما يعتبر اقرارهم اذا كان المدة اقل من سنتين فالصواب
كلمة الواو قلنا احدهما كاف اي المدة او الاقرار اي ان كانت

الوفات وبين الولادة

المدة اقل من سنتين يثبت النسب وان لم يعلم المدة بين الوفات
والولادة فحين ان اقر الورثة تعتبر اقرارهم فيجب تغيير عبارة الوقاية
الى هذا النمط او يثبت ولادتها بحجة تامة او علم انها بعد وفاته
لاقل من سنتين او لم يعلم واقر الورثة به فقوله او لم يعلم الى آخره
يشمل ما اذا لم يعلم انه ولد قبل الموت او بعده وعلى تقدير العلم بان ولد
بعد موت الزوج لا يعلم انه ولد لاقل من سنتين او لسنتين او اكثر
لكن اقر الورثة ان هذا الولد ولد مورثهم فاذا اقروا بذلك فالذي
اقر ان لم يكن ممن يصح شهادته لعدم نصاب الشهادة او عدم
العدالة يعتبر اقراره في الارث في حقه فقط وان صح شهادته يثبت
نسبه مطلقا اي في حق المقر وفي غيره م ومنكوحة اتت به لستة
اشهر ش اي من وقت النكاح م اقر به الزوج او سكت ش فان ثبوت
نسب ولد المنكوحة لا يحتاج الى الاقرار م فان جحد ولادتها يثبت
بشهادة امراة فيلاعن ان نفاه ش اي بعد ما يثبت ولادتها
بشهادة امراة نفى الولد اي قال ليس مني م ولاقل منها لا يثبت
ش عطف على قوله لستة اشهر فانه اذا كان بين النكاح والولادة
اقل من ستة اشهر لا يكون منه م فان ولدت وادعت نكاحها
منذ ستة اشهر والزوج الاقل صدقت بلا يمين عند ابي حنيفة
رحمه الله ش لان الظاهر شاهد لها بان الولد من النكاح لا من السفاح
م ولو علق طلاقها بولادتها فشهدت امراة لم يقع ش هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امراة ثم يثبت
الطلاق بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا يتعدى

الى الطلاق

الى الطلاق وهو ليس تبعا لها لان كلا منهما يوجد بدون الاخر م
وان اقر بالحبل ثم علق يقع بلا شهادة ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما يشترط شهادة القابلة لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة
وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة م اكثر مدة
الحمل سنتان واقلها ستة اشهر ومن نكح امة فطلقها فشراها فان
ولدت لاقل من ستة اشهر منذ شراها لزمه والا فلا ش لانه اذا
كان بين الشراء والولادة اقل من ستة اشهر كان العلوق
سابقا على الشراء فهو ولد منكوحة فيلزم بلا دعوة اما اذا كان
المدة ستة اشهر او اكثر فالولد ولد مملوكته لان العلوق امر
حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فلا يلزم بلا دعوة م ومن قال
لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت على الولادة امراة
فهي ام ولده والطفل ش عطف على قوله لامته م هو ابني ومات
وقالت ام الطفل هو ابنه وانا زوجته يرثانه م اي يرث الطفل
والام من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت المراة معروفة بالحرية و
بكونها ام الطفل فلا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا
صحيحا لانه هو الموضوع للحل م وان قال وارثه انت ام ولده و
جهلت حريتها لا ترث ش اي ام الطفل يرث الطفل م والحضانة للام
بلا جبر با طلقت او لا ثم امها وان علت ثم ام ابيه ثم اخته لاب
وام ثم لام ثم لاب ثم خالته كذلك ش اي لاب وام ثم لام ثم لاب
والخالة اخت الام فاختها لاب وام اولى ثم اختها لام ثم لاب
وذلك لان الاصل في هذا الباب الام في القرابة من جهتها قدمت

على القرابة من طرف الاب م ثم عمته كذلك ش اى لاب وام ثم لام
ثم لاب فان العمة اخت الاب فيقدم اخته لاب وام ثم لام ثم لاب م
بشرط حريتهن فلا حق لامة وام ولد فيه ش اى فى الولد م والذمية
كالمسلمة حتى يعقل دينا ش اى فى ولد المسلم وفى الهداية ما لم يعقل
دينا او يخاف ان يالف الكفر وقوله يخاف يجب بالجزم لانه عطف
على المجزوم بلم لان المعنى ما لم يخف وهذا القيد لم يذكر فى الوقاية ويجب
رعايته لان تالف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف تالف
الكفر ينزع منها م وبنكاح غير محرم منه يسقط حقها وبمحرم لا كام
نكحت عمه وجدة جده ش اى جدة نكحت جده فهذا من باب العطف
على العاملين والمجرور مقدم م ويعود الحق بزوال نكاح سقط به
ثم العصبات على ترتيبهم لكن لا تدفع صبية الى عصبة غير محرم كمولى
العتاقة وابن العم ولا فاسق ماجن ولا تخير طفل ش خلافا للشافعي
رحمه الله م والام والجدة احق بالابن حتى يأكل ويشرب
ويلبس ويستنجي وحده ش قدره الخصاف رحمه الله بسبع سنين م وبالبنت
حتى تحيض وعند محمد رحمه الله حتى تشتهي وهو المعتمد لفساد الزمان
وغيرهما حتى تشتهي ش اى غير الام والجدة احق بالبنت حتى تشتهي
م ولا تسافر مطلقة بولدها الا الى وطنها الذي نكحها فيه وهذا اللام فقط
ش اى السفر المذكور

كتاب النفقة

تجب هي والكسوة والسكنى
على الزوج ولو صغيرا لا يقدر على الوطي للعرس مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة
توطأ ش حتى لو لم توطأ كان المانع من جهتها فلم يوجد تسليم النفس فلا
تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطي

فان

فان المانع من جهته م بقدر حالهما فى الموسرين نفقة اليسار وفى
المعسرين نفقة العسار وفى الموسر والمعسرة وعكسه بين الحالين
ش هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله فالمعتبر حال الزوج م ولو هي
فى بيت ابيها او مرضت فى بيت الزوج لا ناشزة خرجت من بيته
بغير حق ش احتراز عن خروجها بحق كما لو لم يعطها المهر المعجل فخرجت
من بيته م ومحبوسة بدين ومريضة لم تزف ومغصوبة كرها وحاجة
لا معه ولو كانت معه فلها نفقة الحضر لا السفر ولا الكراء وعلى موسر
نفقة خادم واحد لها فقط ش هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله
واما عند ابي يوسف رحمه الله فعليه نفقة خادمين احدهما لمصالح
الداخل والآخر لمصالح خارج البيت وهما يقولان ان الواحد
يقوم بهما م لا معسر في الاصح ش احتراز عن قول محمد رحمه الله فان
يجب على المعسر نفقة الخادم م ولا يفرق بينهما لعجزه عنها وتؤمر
بالاستدانة عليه ش اى تؤمر بان تستقرض عليه وتحرف الى نفقة
حتى ان غنى الزوج يؤدي قرضها وهذا عندنا واما عند الشافعي
رحمه الله فالقاضي يفرق بينهما لانه لما عجز عن الامساك بالمعروف
وينوب القاضي منابه فى التسريح بالاحسان واصحابنا لما شاهدوا
الضرورة فى التفريق لان دفع الحاجة الدائمة لا تتيسر بالاستدانة
والظاهر انها لا تجد من يقرضها وغنى الزوج فى المآل امر متوهم
استحسنوا ان ينصب القاضي نائبا شافعي المذهب يفرق بينهما
م ومن فرضت لعساره فايسر تمم نفقة يساره ان طلبت وتسقط
نفقة مدة مضت الا اذا سبق فرض قاض او رضيا بشي فيجب ما مضى

ما داما حيين فان مات احدهما او طلقها قبل قبض سقط المفروض
الا اذا استدانت بامر قاض م هذا عندنا واما عند الشافعي رحمه الله
فلا تسقط بالموت بل يصير دينا عليه م ولا تسترد معجلة مدة مات
احدهما قبلها م اي اذا عجلت نفقة مدة كستة اشهر مثلا فمات
احدهما قبلها كما اذا مات عند مضي شهر لا يسترد منها شيء عند ابي
حنيفة وابي يوسف رحمهما الله لانها صلة قد اتصلت بها القبض
فبالموت سقط الرجوع كما في الهبة وعند محمد والشافعي رحمهما الله
تحتسب نفقة ما مضى وهو شهر للزوجة ونفقة خمسة اشهر تسترد
لانها عوض عما تستحقه عليه بالاحتباس م ونفقة عرس القن
عليه يباع فيها مرة بعد اخرى وفي دين غيرها يباع مرة م صورته
عبد تزوج امراة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع
عليه الف درهم فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان
عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان هذا الالف
عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة لا يباع مرة اخرى م وتجب سكناها في
بيت ليس فيه احد من اهله ولو ولده من غيرها الا برضاها وبيت مفرد
من دار له غلق كفاها ولزمنع والديها وولدها من غيره من الدخول
عليها م بناء على ان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه م لا
من النظر اليها وكلامها متى شاءا وقيل لا يمنع من الخروج الى الوالدين
ولا من دخولهما عليها كل جمعة وفي محرم غيرهما كل سنة هو الصحيح
وتفرض نفقة عرس الغايب وطفله وابويه في ماله من جنس حقهم نقدا
م كالدراهم والدنانير او الطعام او الكسوة التي تلبسها هي بخلاف

ما دام لم

ما اذا لم يكن من جنس حقهم كالعروض التي يحتاج الى بيعها التصرف الى
نفقتها م عند مودع او مضارب او مديون يقر به وبالنكاح
او علم القاضي ذلك ويجد هو الاو يكفلها م اي يأخذ منها كفيلا
م ويحلفها انه لم يعطها النفقة م والضمير في انه ضمير الغايب لا في خلاف
الجنس ولا ان لم يعلم القاضي بذلك ولم يقر به وبالنكاح م لا باقامة
بينة على النكاح م لا يفرض القاضي بالنفقة باقامة البينة م ولا ان
لم يخلف مالا فاقامت بينة على النكاح م ليفرض عليه ويامرها بالاستدانة
عليه ولا يقضي به م اي بالنكاح لانه قضاء على الغايب م وقال
زفر رحمه الله يقضي بالنفقة لا بالنكاح وعمل القضاة اليوم على هذا
للحاجة وللمطلقة الرجعي والباين والمفرقة بلا معصية كخيار العتق
والبلوغ والتفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى م اي ما دامت
في العدة وفي معتدة الباين خلاف الشافعي رحمه الله لحديث فاطمة
بنت قيس ولنا رد عمر رضي الله عنه م لا للمعتدة الموت والمفرقة
بمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج وردة معتدة الثلث تسقط
لا تمكينها ابنه م لانه لا اثر للردة والتمكين في الفرقة لانها قد ثبتت
قبلهما فلا يسقطان النفقة الا ان المرتدة تحبس لتتوب ولا نفقة
للمحبوسة بخلاف الممكنة ابن الزوج م ونفقة الطفل فقيرا على ابيه
م انما قال فقيرا لانه لو كان غنيا فهي في ماله م لا يشركه احد كنفقة ابويه
وعرسه م اي لا يشركه احد في نفقة ابويه وعرسه م وليس على
امه ارضاعه الا اذا تعينت م بان لا يوجد من يرضعه او لا يأخذ
ثدي غيرها م ويستاجر الاب من ترضعه عندها م اي اذا لم يتعين

الام م ولو استاجرها منكوحة او معتدة من رجعي لترضعه لم يجز وفي المبتوتة ر وايتان س اعلم ان قوله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن اوجب الارضاع على الامهات ثم قوله تعالى لا يكلف الله نفسا الا وسعها لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اوجب دفع الضرر عن الامهات والآباء فان امتنعت والاب لا يتضرر باستيجار المرضعة لا تجبر الام لان الظاهر ان امتناعها للعجز لان اشتقاق الامومية يدل على انها لا تمتنع الا للعجز فاذا اقدمت عليه وتطلب الاجرة لا تعطى لانه ظهر قدرتها فالفعل بالواجب لا يوجب الاجرة على ان الشرع لم يوجب للمرضعة الا النفقة قال الله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن بالمعروف فكل من ياخذ النفقة وهي المنكوحة ومعتدة الرجعي لا تعطى شيئا آخر للارضاع واما المبتوتة فكذا في رواية واما على رواية اخرى فان الزوج قد اوحشها بالابانة فلا يرجى منها المسامحة والمساهلة فصارت كما بعد العدة وانما يجوز الاجارة بعد العدة لان النفقة غير واجبة لها فيجب الاجرة لقوله تعالى على المولود الآية م ولارضاع بعد العدة او لابنه من غيرها صح س اي الاستيجار لارضاع ولده الذي منها بعد ما طلقها وانقضى عدتها والاستيجار لارضاع ابنه الذي من غيرها صح سواء كانت المستاجرة في نكاحه او في العدة او بعد العدة م وهي س اي الام م احق من الاجنبية الا اذا طلبت زيادة اجرة ونفقة البنت بالغة والابن زمنا على الاب خاصة س انما قال هذا لان على رواية الخصاف والحسن يجب اثلاثا ثلثاها

على الاب

على الاب وثلثها على الام وهذا اذا لم يكن لهما مال حتى لو كان فالنفقة في مالهما م وعلى الموسر بيسار الفطرة لا المعسر نفقة اصوله الفقراء بالسوية بين الابن والبنت ويعتبر فيها القرب والجزئية لا الارث ففي من له بنت وابن ابن على البنت وفي ولد بنت واخ على ولدها س مع ان الارث نصفان بين البنت وابن الابن والارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام م ونفقة كل ذي رحم محرم صغير افقير او انثى بالغة فقيرة او ذكر زمن او اعمى على قدر الارث فيجبر عليه ويعتبر فيها اهلية الارث لا حقيقته س انما قال هذه لان نفقة هؤلاء انما يجب بقوله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك فينبغي ان لا تجب الا على الوارث فقال المعتبر اهلية الارث لا حقيقته وذلك ان حقيقة الارث لا تعلم الا بعد الموت فمن له خال وابن عم يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فاعتبر الاقربية مع اهلية الارث م فنفقة من له اخوات متفرقات عليهن اخماسا كارثه ونفقة من له خال وابن عم على الخال ولا نفقة مع الاختلاف دينا الا للزوجة والاصول والفروع فليس على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا في عكسه س ثم بعد هذا يحسن زيادة هذه العبارة ولا على الفقير الا لها وللفروع ولا الغني الا لها وعبارة المختصر قد غيرتها الى هذه العبارة وحاصلها ان النفقة لا تجب على الفقير الا للزوج والفروع ولا تجب للغني الا للزوجة واما غير الزوجة فان كان غنيا لا تجب له النفقة على احد م وباع الاب عرض ابنه لا عقاره لنفقته ولا الدين له عليه سواها م اي الابن

الابُ مال الابن لدين سوى النفقة له على الابن قالوا ان للاب ولاية

حفظ مال الابن وبيع المنقولات من باب الحفظ لا بيع العقار لانه

محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة

فيصرفه اليها قلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة

ام لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق من الثمن على ان العلة لو كانت

هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بعين هذا الدليل بل العلة ان

للاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة كما في استيلاد جارية

الابن فيكون له ولاية بيع عروض الابن لبقاء نفسه وانما

لا يلي بيع العقار لانه معد للانتفاع مع بقائه وهو الزراعة

وولاية الاب نظرية ولا نظر في بيع العقار بل بيعه اجحاف فمصلحة

الابن ابقاؤه والانتفاع به م والام لا تبيع ماله لنفقتها م

وضمن مودع الابن لو انفقها على ابويه بلا امر قاض لا الابوان

لو انفقا ماله عندهما م لان تملك مال الابن مخصوص بالاب لقوله

م انت ومالك لابيك ولانه ليس للام ولاية التصرف في مال

الابن م واذا قضي بنفقة غير العرس ومضت مدة سقطت

م لان نفقة هؤلاء انما يجب كفاية للحاجة فاذا مضت المدة

حصلت الكفاية وقد نقل عن جامع الكبير للبزدوي رحمه الله ان

هذا اذا طالت المدة بعد الفرض اما اذا قصرت فلا يسقط وقدروا

القصير بما دون الشهر م الا ان ياذن القاضي بالاستدانة

م اي باذن القاضي فاستدانت فحينئذ يصير دينا على الغائب

م ونفقة المملوك على سيده وان ابى كسب وانفق وان

وان عجز امر ببيعه **كتاب العتاق** هو يصح من حر مكلف

بصريح لفظه بلا نية كانت حرا او معتوق او عتيق او اعتقتك او

محرر او حررتك او هذا مولاي او يا مولاي م لفظ المولى مشترك

احد معانيه المعتوق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيتعين

بلا نية م وانت حر ونحوه مما عبر به عن البدن وبكناية ان نوى

كلا ملك لي عليك ولا سبيل ولا رق م وانما قال لا ملك لي عليك

كناية لانه يحتمل عدم الملك بالبيع ونحوه او بالاعتاق وكذا لا سبيل

لي اليك اي التصرف فيك والانتفاع بك وكذا لا سبيل لي عليك

اي لا ملك لي عليك فان الملك هو الطريق المؤدي الى التصرف

والانتفاع واما لا رق لي عليك فاعلم ان الرق هو عجز شرعي

يثبت في الانسان اثر الكفر وهو حق الله تعالى واما الملك فهو

اتصال شرعي بين الانسان وبين شيء يكون مطلق التصرف فيه

وحاجزا عن تصرف الغير فيه فالشيء يكون مملوكا ولا يكون مرقوقا

لكن لا يكون مرقوقا الا وان يكون مملوكا فالرق في الابتداء

سبب للملك فقوله لا رق لي عليك اطلق الرق واراد به الملك

م وخرجت عن ملكي وخليت سبيلك وللامة قد اطلقتك وبهذا

ابني للاصغر والاكبر م انما جاء بلفظ الباء في قوله بهذا ابني ليعلم

انه عطف على قوله وبكناية ولو لم يذكر حرف الباء اوهم انه عطف

على امثلة الكناية نحو لا ملك لي عليك الى اخره فيلزم انه كناية وليس

كذلك فان المقر له ان كان يولد مثله لمثله وهو مجهول النسب

يثبت نسبه منه ويكون حرا وان لم يكن كذلك يكون هذا اللفظ

مجازا عن الحرية فيعتق وان لم ينو لان المجاز متعين ولو كان كناية يحتاج الى النية وفي الاكبر سنا منه خلاف ابي يوسف ومحمد رحمهما الله وقد بالغت في تحقيق هذه المسئلة في فصل المجاز من كتاب التنقيح و حاصله ان امكان المعنى الحقيقي لا يشترط لصحة المجاز كاطلاق الاسد على الانسان الشجاع فلا يشترط امكان النبوة لصحة المجاز وهو الحرية م لا بيا ابني و يا اخي س لان المقصود بالنداء استحضار المنادى بصورة الاسم من غير قصد الى المعنى واذا لم يكن المعنى مقصودا لا يثبت مجازه وهو الحرية بخلاف يا حر لانه صريح لا يحتاج الى قصد المعنى م ولا سلطان لي عليك س اي لا يد فيتمكن ان يكون عبدا ولا يكون له عليه يد كالمكاتب م ولفظ الطلاق وكنايته مع نية العتق س فانه اذا قال لامته انت طالق ونوى العتق لا تعتق عندنا وعند الشافعي رحمه الله تعتق لان الاعتاق هو ازالة ملك الرقبة والطلاق ازالة ملك المتعة فيجوز اطلاق كل واحد منها على الآخر مجازا قلنا المجاز لفظ يذكر ويراد به لازمه وازالة ملك المتعة لازم لازالة ملك الرقبة فانه اذا اعتق امته يزول ملك المتعة ولا لزوم على العكس م وانت مثل الحر بخلاف ما انت الا حر ومن ملك ذا رحم محرم او اعتق لوجه الله او للشيطان او للصنم او مكرها او سكران او اضاف عتقه الى ملك او شرط ووجد عتق س قوله ذا رحم اي ذا قرابة بسبب الرحم وقوله محرم صفة ذا وجره للجوار وقوله الى ملك نحو ان ملكت عبدا فهو حر او شرط ووجد نحو ان قدم فلان فعبده حر فوجد الشرط فعتق لكن بشرط ان يكون العبد في ملكه وقت التعليق كما عرفت وقوله

عتق

عتق اي عتق عليه ليكون ضمير عليه راجعا الى المبتدا م وهو من كعبد لحربي خرج الينا مسلما والحمل يعتق بعتق امه لا بعتقه س فاعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى موالي الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر م والولد يتبع امه في الملك والرق والعتق وفروعه س اي اذا كانت الام في ملك زيد فالولد المولود في ملك زيد يكون ملكا له وان كانت الام مشتركة كان الولد مشتركا على سهام الام واذا كانت الام موقوفة فالولد المولود حال وقفها يكون موقوفا وكذا يتبعها في العتق وفروعه كالكتابة والتدبير فعتق الولد بتبعية الام انما يكون اذا كان بين العتق والولادة ستة اشهر او اكثر فحينئذ ينجر الولاء فعلم انه لا تكرار م وولد الامة من زوجها ملك لسيدها وولدها من مولاها حر

باب عتق البعض

وان اعتق بعض عبده صح وسعى فيما بقي وهو كالمكاتب بلا رد الى الرق لو عجز وقالا عتق كله س هذا بناء على ان العتق لا يتجزى بالاتفاق فكذا الاعتاق عندهما لانه اثبات العتق كالكسر مع الانكسار فيلزم من عدم تجزي اللازم وهو الاعتاق لكن ابو حنيفة رحمه الله يقول الاعتاق ازالة الملك لانه ليس للمالك الا ازالة حقه وهو الملك والملك متجز وكذا ازالته فاعتاق البعض اثبات شطر العلة فلا يتحقق المعلول الا وان يتحقق تمام العلة وهو ازالة الملك كله م ولو اعتق شريك حظه عتق الآخر واستسعاه او ضمن المعتق موسرا س اي حال كون المعتق موسرا م قيمة حظه س الضمير

يرجع الى الآخر م لا معسرا والولاء لهما ان اعتقا او استسعى والمعتق
ان ضمنه ورجع به ش اى بالضمان على العبد م وقالا له ضمانه غنيا ش
اى الآخر تضمين المعتق حال كونه غنيا م والسعاية فقيرا فقط والولاء
للمعتق ش لان اعتاق البعض اعتاق الكل عندهما م ولو شهد كل شريك
بعتق الآخر سعى لهما فى حظهما والولاء لهما وقالا سعى للمعسرين لا للموسرين
ش لان على اصلهما الضمان مع اليسار والسعاية مع الاعسار فان كانا
معسرين يجب السعاية وان كان موسرين فلا سعاية ولا ضمان ايضا
لان كل واحد يدعى اعتاق الآخر والآخر ينكر ولا بينة م ولو
تخالفا يسارا سعى للموسر لا للضده ش لان عتقه ثبت بقولهما ثم الموسر
يدعى ان حقه فى السعاية والمعسر يزعم انه لا حق له فى السعاية لان المعتق
موسر ولا يقدر على اثبات الضمان لان شريكه منكر فلا شيء له اصلا فان
قلت ينبغى ان لا يجب السعاية فى شيء من الاحوال لان العتق انما
يثبت باقرار كل منهما باعتاق شريكه والشريك منكر فصار اقرار
كل منهما انشاء للعتق فلا يجب السعاية قلت ان العبد ان كذب
كل واحد منهما فيما زعم لا يثبت عتقه وان صدق فتصديقه كل
واحد منهما يكون اقرارا فوجب سعاية له على اصل ابى حنيفة رحمه الله
واما على اصلهما فتصديقه المعسرين يكون اقرارا وكذا تصديقه الموسر
اذا كان شريكه معسرا م ووقف الولاء فى الاحوال ش اى حال يسارهما
واعسارهما ويسار احدهما واعسار الآخر لان كل واحد منهما منكر
اعتاقه فيوقف الولاء الى ان يتفقا على اعتاق احدهما م ولو علق
احدهما عتقه بفعل غدا والآخر بعدمه فمضى وجهل شرطه عتق نصفه

وسعى

وسعى فى نصفه لهما وعند محمد رحمه الله يسعى فى كله ش لان المقتضى
عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول قلنا
نصف السعاية ساقط بيقين وكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه
ان النصف الباقى هو نصيبى والساقط نصيبك فينصف بينهما م
ولا عتق فى عبدين ش اى قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبده
حر وقال آخر ان لم يدخل فلان الدار غدا فعبده حر فمضى ولم يدر
انه دخل او لا لا يعتق شيء من العبدين لان المقتضى عليه بالعتق
والمقتضى له مجهولان فحشت الجهالة م ومن ملك ابنه مع آخر بشراء
او هبة او وصية او اشترى نصف ابنه ممن يسعه او علق عتقه
بشرائه بنصفه ثم اشتراه مع آخر عتق حصته ولم يضمن علم الشريك حاله او لا
ش اى علم الشريك انه ابن الشريك او لم يعلم م كما لو ورثاه ش اى لا
يضمن الاب نصيب الشريك فى الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث
هو وشريكه ابنه وصورته ماتت امرأة ولها عبد هو ابن زوجها فورثت
الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها
اتفاقا لان الارث ضرورى لا اختيار للاب فى ثبوته م واعتقه الآخر
او سعى له ش اى لما لم يكن للشريك ولاية التضمين بقى له احد الامرين
اما الاعتاق او السعاية م وقالا فى غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا
وسعى له فقيرا ش لان شرى القريب اعتاق فان كان موسرا
يجب الضمان وان كان معسرا سعى العبد وابو حنيفة رحمه الله يقول
انه رضى بافساد نصيبه فلا يضمنه كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث
شاركه فى علة العتق وهو الشراء فان جهل فالجهل لا يكون عذرا

م وان اشترى نصفه ثم الاب باقيه غنيا ضمن او سعى وخالفاه ش
ففي هذه الصورة لم يرض الشريك بافساد نصيبه فيتخير وعندهما لا تجب
سعاية لان المعتق غني م ولو دبر احد الشركاء واعتقه آخر وهما موسران
ضمن الساكت مدبره لا معتقه والمدبر معتقه ثلثه مدبرا لا ما ضمنه ش
هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وذلك لان التدبير متجز عنده كالاعتاق فيقتصر
على نصيبه لكنه افسد نصيب شريكه فاحدهما اختار اعتاق حصته فتعين
حقه فيه فلم يبق له اختيار امر آخر كالتضمين وغيره ثم للساكت توجه
سببا ضمان اي ضمان التدبير والاعتاق لكن ضمان التدبير ضمان
معاوضة لانه قابل للانتقال من ملك الى ملك وضمان المعاوضة هو
الاصل فيضمن المدبر ثم للمدبر ان يضمن المعتق ثلث قيمة العبد مدبرا
وقيمة المدبر ثلثا قيمته قنا لان المنافع ثلثة انواع الوطي والاستخدام
والبيع فبالتدبير فات البيع ولا يضمن المدبر الثلث الذي ضمنه الساكت
مع ان ذلك الثلث صار ملكا للمدبر بسبب الضمان لانه ملكه لاداء
الضمان ملكا مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق
التضمين واما الولاء فثلثاه للمدبر وثلثه للمعتق م وقالا ضمن مدبره
لشريكه موسرا او معسرا ش لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار
بخلاف ضمان الاعتاق اذ هو ضمان جناية م ولو قال هي ام ولد شريكه
وانكر تخدمه يوما وتتوقف يوما ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وذلك
لان المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره ثم المنكر يزعم انها
كما كانت فلا حق له الا في نصفها واما عندهما فللمنكر ان يستسعي الجارية
في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدق صاحبه انقلب اقراره

المعتوق صح

عليه

عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية م ولا قيمة لام ولد فلم يضمن غني
اعتقها مشتركة ش اعلم ان ام الولد غير متقومة عند ابي حنيفة رحمه الله
وعندهما متقومة حتى لو كانت ام ولد مشتركة بين شريكين اعتقها
احدهما وهو موسر لا يضمن عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يضمن م
ولو قال لعبدين عنده من ثلثة له احدكما حر فخرج واحد ودخل آخر
فاعاد ومات بلا بيان عتق ممن ثبت ثلثة ارباعه ومن غيره نصفه
وعند محمد رحمه الله ربع من دخل ومن غيره كما قالا ش لان الايجاب الاول
داير بين الخارج والثابت فيتنصف بينهما ثم الايجاب الثاني داير
بين الثابت والداخل فيتنصف فالنصف الذي اصاب الثابت شاع
فيه فما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب
النصف الفارغ وهو الربع بقي فعتق منه ثلثة ارباعه واما في الداخل
فتعين ربعه عند محمد رحمه الله لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع
في الثابت فكذا في الداخل لانه تنصف بينهما وهما يقولان ان المانع من
عتق النصف تحقق في الثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه م وان
قاله مريضا ولم تجز وارث جعل كل عبد سبعة اسهم عتق عندهما
وعتق ممن ثبت ثلثة ومن كل من غيره سهمان وعند محمد رحمه الله جعل
كل ستة اسهم عتق عنده وعتق ممن خرج سهمان وممن ثبت
ثلثة وممن دخل سهم واحد وسعى كل في باقيه على القولين وتصح الثلث
والثلثان م ولو قال ذلك في مرض الموت ولم تجز وارث ولا مال
له سوى العبيد الثلثة قيمتهم متساوية جعل كل عبد سبعة عندهما كسهام
العتق لان مخرج الكسور اربعة لانه يعتق من الثابت ثلثة ارباع وهي

من الثابت ثلثة ارباع وهي ثلثة من اربعة ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة صح

ثلثة ارباع من اربعة ومن الخارج النصف وهو اثنان من اربعة ومن الداخل
كذلك فصار المجموع سبعة بطريق العول
من الاربعة الى سبعة وعند محمد رح يعتق من الداخل ربعه وهو واحد
من اربعة فيعول الى ستة فعندهما يجعل سهام العتق وهي سبعة
ثلث المال ويجعل كل عبد تساوي ثلث المال وعند محمد رحمه الله سهام
العتق وهي الثلث ستة وكل عبد يجعل ستة اسهم فيعتق من الخارج
اثنان وهو سبعان ويسعى في خمسة اسباع قيمته وكذا الداخل واما
الثابت فيعتق منه ثلثة وهو ثلثة اسباع قيمته وعند محمد رحمه الله
يجعل سهام العتق وهي ستة ثلث المال فكل عبد يجعل ستة يعتق
من الخارج اثنان وهو ثلث الستة ويسعى في ثلثي قيمته ومن الثابت
ثلثة وهي نصف الستة ويسعى في النصف ومن الداخل واحد وهو السدس
ويسعى في خمسة اسداس قيمته فلو كان قيمة كل عبد اثنين واربعين
درهما وهي الثلث فكل المال مائة وستة وعشرون فعندهما يعتق
من الخارج السبعان اي اثني عشر ويسعى في خمسة اسباعه وهو ثلثون
وكذلك الداخل ويعتق من الثابت ثلثة اسباعه وهي ثمانية عشر
ويسعى في اربعة اسباعه وهي اربعة وعشرون وعند محمد رحمه الله
يعتق من الخارج من اثنين واربعين ثلثها وهو اربعة عشر ومن الثابت
نصفه وهو احد وعشرون ومن الداخل سدسه وهو سبعة فمجموع
سهام العتق على القولين اثنان واربعون وهو ثلث المال وكذا مال
السعاية اربعة وثمانون وهي ثلثا المال م وان طلق كذلك قبل
الوطي سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت وثمن من

ودخلت

دخلت ش اي ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء فطلقهن
قبل الوطي على الصفة المذكورة فبالايجاب الاول سقط الربع منصفا
بين الخارجة والثابتة وسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني
سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب لكل واحدة الثمن
فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما
فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون الايجاب الاول موجبا
للبينونة فما اصابه الايجاب الاول لا يبقى محلا للايجاب الثاني فيصير
في هذا المعنى كالعتق ثم قال بعض المشايخ هذا قول محمد خاصة
وقيل قولهما ايضا فعلى هذه الرواية لا بد لهما من الفرق بين
العتق والطلاق اوجب التنصيف بين الخارج والثابت فلما ثبت
قبل البيان تبين ان في صورة العتق كما تكلم منصفا بينهما لان
الاصل في الانشاءات ان يثبت حكمها مقارنا للمتكلم بها الا ان
يمنع مانع ففي العتق ارادة الخارج تعارضها ارادة الثابت فالايجاب
الاول يوزع بينهما حتى صار كل واحد معتق البعض وهذا عند ابي حنيفة
رحمه الله او يصير مترددا بين الحرية والرقية كالمكاتب وهذا عند ابي يوسف
رحمه الله فالايجاب الثاني لا يمكن ان يراد به الاخبار للكذب فيكون له
انشاء فلا بد من المحل فالداخل كله محل فيتعين نصفه والثابت لو كان
كله محلا يعتق بهذا الايجاب نصفه فاذا كان نصفه محلا يعتق منه ربعه
واما في الطلاق فلا يمكن ان يكون كل منهما مطلقة البعض لان
مطلقة البعض مطلقة كلها فلم يتنصف الايجاب الاول فالمطلقة اما
الخارجة واما الثابتة فان كانت الثابتة طلقت بالاول ولا حكم

للايجاب الثاني لانه يمكن ان يراد به الاخبار وان كانت الخارجة فالايجاب
الثاني يكون دايرا بين الثابتة والداخلة على التسوية فيثبت ربعه لان
الايجاب الثاني باطل على احد التقديرين وهو ارادة الثابتة بالايجاب
الاول وهو على التقدير الآخر وهو نصف التقديرين بنصف في نصف
النصف ربع فسقط ثمن المهر م والموت والوطي بيان في طلاق مبهم
كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق
مبهم دون وطي فيه م اى قال لزوجتيه احديكما طالق فوطي احديهما
او مات احديهما فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطي لان
النكاح عقد وضع لحل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اى
لازالة حل الوطي اما في الحال او بعد انقضاء العدة والوطي دليل على
الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان
انشاء من وجه فلا بد له من محل وان قال احدكما حر فباع احديهما او
دبر احديهما او استولد احديهما او وهب احديهما او تصدق به وسلم
فكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر اما ان وطي احديهما لا يكون بيانا
لان الاعتاق ازالة الملك فالبيع ونحوه يدل على ان الملك باق
في البيع فلا يكون مراد بالاعتاق واما الوطي فلان الاعتاق لم
يوضع لازالة حل الوطي بل حل الوطي انما يزول بتبعية زوال الرق
او زوال ملك الرقبة ولم يزل شيء منهما وهذا قول ابي حنيفة رحمه الله واما
عندهما فالوطي في العتق المبهم بيان ايضا لان الوطي لا يحل الا في الملك
فيدل على ان الموطوءة ملكه فلم تكن مرادة بالاعتاق م وباول ولد
تلدينه ابنا فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق

نصف

عتق نصف الام والبنت والابن عبد م لان الاول ان كان هو
الابن فالام والبنت حرتان وان كانت البنت لم يعتق احد فيعتق
نصف الام والبنت واما الابن فهو عبد في كلتا الحالتين م ولو
شهدا بعتق احد العبدين بطلت الا في وصية م اى شهدا انه اعتق
احد عبديه فالشهادة باطلة عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم المدعي الا
ان يكون هذا في الوصية بان شهدا انه اعتق احدهما في مرض موته او
شهدا على تدبيره واداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفات
تقبل استحسانا لان التدبير والعتق المذكور وصية والخصم اى
المدعي في اثبات الوصية انما هو الموصي لان نفعه يعود اليه وهو
معلوم وله خلف وهو الوصي او الوارث ولان العتق يشيع
بالموت فيكون كل من العبدين خصما متعينا اقول الدليل الاول
مشكل لان المتنازع فيه ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث
ينكر ذلك بعد موت المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال
ان المدعي هو الموصي او نايبه والدليل الثاني يوجب ان الشهادة
بعتق احد عبديه بغير وصية ان اقيمت بعد الموت تقبل لشيوع العتق
بالموت م وقبلت في طلاق احد نسايه لشرطية الدعوى في عتق
العبد عند ابي حنيفة رح لا الطلاق وعتق الامة ان حرم الفرج فلغت
في عتق احدى امتيه لعدم التحريم م اى قبلت الشهادة في طلاق
احدى نسايه وهذا الفرق وهو عدم قبول الشهادة في عتق احد
العبدين والقبول في طلاق احدى النساء انما هو عند ابي حنيفة رحمه الله
خلافا لهما فان الشهادة مقبولة عندهما في الصورتين وانما فرق ابو حنيفة

رحمه الله لان الدعوى شرط في عتق العبد عند ابي حنيفة رحمه الله دون
الطلاق لان في الطلاق تحريم الفرج وهو حق الله تعالى فلا يشترط
الدعوى وفي العبد يشترط الدعوى فاذا لم يكن المدعي وهو احد
العبدين معينا لا يصح الدعوى واما عتق الامة فاشتراط الدعوى
فيه عند ابي حنيفة رحمه الله اذا كان فيه تحريم الفرج واما اذا لم يكن
فلا ففي عتق احدى الامتين لغت الشهادة اذ ليس فيه تحريم
الفرج عند ابي حنيفة رحمه الله فلا بد من الدعوى فاذا لم يكن المدعي معينا
لم يصح الدعوى فلغت الشهادة

باب الحلف بالعتق

م وعتق
بان دخلت الدار فكل عبدي يومئذ حر من له حين دخل ملكه بعد حلفه
او قبله وبلا يومئذ من له وقت حلفه فقط مثل كل عبدي او املكه حر
بعد غد عبده سم فقوله مثل كل عبدي اي كما يعتق من له وقت حلفه
فقط كما في قوله كل عبد لي او املكه حر بعد غد عبده اي يعتق عند
بعد الغد م لا الحمل بكل مملوك لي ذكر حر وان ولدته لاقل من نصف
سنة سم وانما قيد بالذكر لانه لو لم يقيد يعتق الحمل بتبعية الام م
و دبر بكل عبد لي او املكه حر بعد موتي من له يوم قال لا من ملكه بعده
سم مفعول قوله دبر م وان مات عتقا من الثلث سم اعلم انه لما اضاف
العتق الى الموت فمن حيث انه ايجاب العتق يتناول المملوك في الحال
فيصير مدبرا التعليقه بالموت فلا يجوز بيعه ومن حيث انه ايجاب بعد الموت
يصير وصية فيتناول ما يملكه بعد هذا القول لان المعتبر في الوصايا
الملك حالة الموت ولا يكون مدبرا لانه لم يوجد زمان الايجاب حتى
يستحق العتق فيجوز بيعه م ومن اعتق على مال او به فقبل عتق

والمال

فقوله يوم

والمال دين عليه يكفل به بخلاف بدل الكتابة سم صورته ان يقول
انت حر على الف او بالف فقبل عتق والمال دين عليه يصح الكفالة لانه
دين صحيح لكونه دينا على حر بخلاف بدل الكتابة فانه دين على عبده
م والمعلق عتقه بالاداء ماذون ان ادى عتق لا مكاتب سم صورته
ان يقول ان اديت الي كذا فانت حر فانه يصير ماذونا بالتجارة
ليتمكن من اداء المال م ويتقيد اداؤه بالمجلس ان علق بان واذا
لا و رجع المولى عليه ان ادى مما كسبه قبل التعليق لا مما بعده وعتق
في حالته سم اي في حال ادائه مما كسبه قبل التعليق وحال ادائه
مما كسبه بعده م وان خلى بينه وبينه سم اي بين المولى وبين
المال بان وضع المال في موضع يتمكن المولى من اخذه وقوله وان
خلى يتصل بقوله وعتق اي يعتق وان كان الاداء بطريق التخلية اي
الاداء يحصل بالتخلية م لا ان ادى بعضه سم اي لا يعتق ان ادى
بعضه م وان نزل قابضا في فصليه سم يتصل بما ذكر من العتق باداء
البعض فانه يعتق في الفصل الاول ولا يعتق في الفصل الثاني مع
انه ينزل قابضا في كلا الفصلين وانما قال هذا لان عند بعض المشايخ
ان ادى البعض لا يجبر على القبول فعلى هذه الرواية ان ادى البعض
بطريق التخلية لا ينزل المولى منزلة القابض لكن المختار ان يكون
قابضا لكنه لا يعتق لان شرط العتق اداء الكل فلا يعتق لهذا
المعنى لانه لم يصر قابضا بل صار قابضا للبعض م وفي انت
حر بعد موتي بالف ان قبل بعد موته واعتقه الوارث عتق و
الا فلا سم اي لا يعتق بالمال المذكور وانما قيدت بهذا القيد لانه قال

اي قوله بالمال المذكور

والا فلا اى وان لم يوجد المجموع وهو القبول بعد الموت واعتاق الوارث لا يعتق فيشمل ما اذا قبل بعد الموت لكن الوارث لم يعتقه فح لا يعتق فيصدق ان يقال لا يعتق بالمال يشمل ما اذا لم يقبل بعد الموت لكن الوارث اعتقه فح يصدق ايضا انه لا يعتق بالمال المذكور ولا يصدق ان يقال انه لا يعتق ضرورة انه يعتق مجانا م ولو حرره على خدمته سنة فقبل عتق وعليه خدمته مدته س اى يجب عليه الخدمة في المدة المذكورة والضمير في مدته يرجع الى العبد اضاف العبد المدة اليه بادنى ملابسة اى مدة ضربت له ومدتها نسخة بخط المصنف رحمه الله يعنى مدة الخدمة اى مدة ضربت للخدمة م فان مات المولى قبلها س اى قبل المدة م يجب قيمته س اى قيمة العبد م وعند محمد رحمه قيمة خدمته كبيع عبد منه بعين فهلكت يجب قيمته وعنده قيمتها س اى الاختلاف في مسئلة الخدمة بناء على الاختلاف في هذه المسئلة وهى ما اذا قال لعبده بعت نفسك منك بهذه العين كثوب معين فهلكت العين يجب قيمة العبد وعند محمد رحمه الله يجب قيمة العين لتعذر الوصول الى البدل ههنا كما في تلك الصورة وانما يجب قيمة العين عنده لان العين بدل شىء ليس بمال وهو العتق والعتق لا قيمة له فيجب قيمة العين ولهما ان العين بدل نفس العبد فصار كما اذا باع عبدا بجارية فمات العبد ثم فسخ العقد في الجارية يجب قيمة العبد م وفى اعتقها بالف على ان تزوجها وابت عتقت ولا شىء للآمر س اى قال رجل لآخر اعتق امتك على بشرط ان تزوجنيها فاعتقها المولى وابت الجارية التزوج فلا شىء على الآمر لان اشتراط البدل على الغير لا يجوز في العتق م ولو ضم

عنى قسم على قيمتها ومهرها ويجب حصة القيمة س اى ولو قال اعتق امتك عنى بالف وباقى المسئلة على حالها فانه يقع الاعتاق عن الآمر بطريق الاقتضاء كما عرفت فيقسم الالف على قيمتها ومهر مثلها ففرضنا ان قيمتها الف ومهر مثلها خمسمائة درهم فيقسم الالف وخمسمائة فثلثا الالف حصة القيمة وثلثه حصة مهر المثل فوجب عليه اداء ثلثى الالف الى المولى وسقط عنه ثلث الالف لانه قابل الالف بالرقبة شراء وبالبضع نكاحا فسلم له الرقبة دون البضع فوجب حصة ما سلم له ولم يجب حصة ما لم يسلم له م فلو نكحته فمهرها مهرها في وجهيه س هذا الذى ذكرنا انما هو على تقدير الاباء اما اذا لم تاب ونكحته فمهرها حصة مهر المثل من الالف وهو ثلث الالف فيما فرضنا وقوله في وجهيه اى فيما لم يقل عنى وفيما قال عنى

باب التدبير والاستيلاد

من اعتق عن دبر مطلقا باذا مت فانت حر او انت حر عن دبر منى او انت مدبر او دبرتك او ان مت الى مائة سنة وغلب موته قبلها فمدبر س فقوله من اعتق مبتدا وخبره فمدبر واعلم انه قال في الهداية ان التدبير اثبات العتق عن دبر وانما فسره بهذا رعاية لموضع اشتقاق التدبير فلهذا قال في المتن من اعتق عن دبر وانما قال مطلقا احترازا عن المقيد فالمطلق ان يعلق العتق بموت مطلق او مقيد بقيد يكون الغالب وقوعه والمقيد ان يعلقه بموت مقيد بقيد لا يكون كذلك عادة نحو ان مت في مرضى هذا فهو حر فقوله ان مت الى مائة سنة وهو ابن ثمانين سنة مثلا وان كان في الصورة مقيدا فهو في المعنى مطلق لان الغالب ان يموت قبل هذه المدة فقوله ان مت الى مائة سنة يكون بمنزلة قوله ان مت فيكون

في حكم المطلق وقوله ان مت الى مائة سنة تقديره ان مت في وقت
من هذا الزمان الى مائة سنة ثم شرع في حكم المدبر فقال م لا يباع
ولا يوهب ويستخدم و يستاجر والامة توطا وتنكح س هذا عندنا
واما الشافعي رحمه الله فيجوز انتقاله من ملك الى ملك م فان مات سيده
عتق من ثلث ماله ويسعى في ثلثيه ان لم يترك غيره وفي كله ان استغرق
دينه س لانه لما كان ايجابا بعد الموت كان له حكم الوصية م وبيع ان
قال له ان مت في سفري او مرضي هذا او الى سنة او نحوها مما لا يكون
غالبا وعتق ان وجد شرطه كعتق المدبر س فقوله وبيع اي صح
بيعه وكذا جميع ما يوجب الانتقال من ملك الى ملك وقوله مما يكون غالبا
اي مما لا يكون وقوعه واحيانا في الغالب ذكر الامكان واراد التردد
م وامة ولدت من سيدها او من زوجها فملكها ام ولد ثبت نسبه
بلا دعوة وانتفى بنفيه س اعلم ان الفراش اما ضعيف او متوسط
او قوي فالضعيف هي الامة فلا يثبت نسب ولدها الا بدعوة سيدها
فاذا ادعى صارت ام ولد وهي الفراش المتوسط ويثبت نسب ولدها
بلا دعوة لكنه ينتفي بنفيه والفراش القوي هي المنكوحة فيثبت نسب
ولدها بلا دعوة ولا ينتفي بالنفي بل يجب اللعان م وام ولد النصراني
اذا اسلمت تسعى في قيمتها وتعتق بعدها س اي بعد السعاية م ان
عرض عليه الاسلام فابى وهي بحالها ان عرض فاسلم س اي تكون
ام ولد له كما كانت م فان ادعى ولد امة مشتركة س اي بين المدعي
وبين آخر م ثبت نسبه منه وهي ام ولده وضمن نصف قيمتها ونصف
عقرها لا قيمة ولدها س لانها لما استولد الجارية ثبت النسب في النصف

لمصادفة ملكه يثبت في الباقي ضرورة ان النسب لا يتجزى لان الولد لا
يتولد من مائين فيلزم تملك الباقي فيجب عليه نصف قيمتها وايضا نصف
عقرها لحرمة الوطي بخلاف وطي جارية الابن فان قوله م انت ومالك
لابيك لا يراد به المعنى الحقيقي وهو ان يكون ملكا للاب ضرورة كونه ملك
الابن يدل عليه قوله م انت ومالك فيراد المعنى المجازي وهو حل الانتفاع
فيصير قبيل الوطي ملكا للاب ليكون الوطي حلالا فلا يجب العقر وفي مسئلتنا
وقع الوقاع في محل بعضه ملك الغير ولا سبب لحل الوطي فيحرم فيجب العقر
والتمليك يثبت ضرورة ثبوت النسب فيثبت قبيل العلوق لكن بعد
ابتداء الوطي فلا يجب قيمة الولد م وان ادعياه معا فهو منهما س خلافا
للشافعي رحمه الله فانه عنده يرجع الى قول القايف م وهي ام ولدهما
وعلى كل نصف عقرها وتقاصا وورث من كل ارث ابن س لان المقر يواخذ
باقراره م وورثا منه ارث اب س لان احدهما لكنه غير معلوم فيوزع
ميراث الاب عليهما م وان ادعى ولد امة مكاتبه لزمه عقرها ونسب الولد
وقيمته س لانه وطي معتمدا على الملك فيكون ولده ولد المغرور وهو
ثابت النسب وهو حر بالقيمة م لا الامة س اي لا تصير الامة ام ولده
اذ لا ملك له فيها حقيقة م ان صدقه مكاتبه س اي انما يثبت النسب
ان صدق المكاتب وعند ابي يوسف رحمه الله لا يشترط تصديق
المكاتب م والا لا يثبت نسبه الا اذا ملكه يوما س اي ان لم يصدق
المكاتب المولى لا يثبت النسب الا اذا ملك المولى الولد يوما ما **كتاب الايمان**
اليمين تقوية الخبر بذكر الله تعالى والتعليق م وهي ثلث س اي الايمان
التي اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلث وانما قلنا هذا لان مطلق

اليمين اكثر من الثلث كاليمين على الفعل الماضي صادقا وعينا بترتيب
الاحكام عليها ترتيب المؤاخذة على الغموس وعدمها على اللغو والكفارة
على المنعقدة م فحلفه على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا غموس سم يمكن
ان يراد بالفعل مصطلح النحاة او مصطلح اهل الكلام وهو المصدر اعم
من ان يكون قائما بالعقلاء او بالجمادات نحو والله لقد هبت الريح فان
قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل
قلت يقدر كلمة كان او يكون اذا اريد في الزمان الماضي او المستقبل
والمراد بالترك عدم الفعل وقوله كاذبا حال من الضمير في قوله فحلفه ثم
بين حكمه بقوله م يأثم به سم ثم عطف على قوله كاذبا قوله م او ظانا
انه حق وهو ضده لغو سم ثم بين حكم اللغو م يرجى عفوه سم ثم عطف
على فعل او ترك قوله م وعلى آت منعقدة سم الاحسن ان يقال وآت
منعقدة بلا كلمة على ليكون معطوفا على ماض فانه اذا ذكر لفظ على يكون
معطوفا على فعل او ترك ثم لابد ان يقدر لقوله آت موصوف وهو
فعل او ترك فيكون فيه اطناب مع وجوب تقدير ما ليس بمذكور
ولو اسقط لفظة على يكون عطفا على ماض ففيه ايجاز بلا احتياج
تقدير شيء غير ملفوظ فان قلت الحلف كما يكون على الماضي والآتي
يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اقسام الحلف قلت انما
لم يذكره لمعنى دقيق وهو ان الكلام يحصل اولا في النفس فيعبر عنه باللسان
فالاخبار المتعلق بزمان الحال اذا حصل في النفس يعبر عنه باللسان
فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان
الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت

لابد

لابد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لابد من الكتابة بعد
الفراغ من التكلم يعني الزمان الذي من ابتداء التكلم الى آخره فهو زمان الحال
بحسب العرف فهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين
فيكون الحلف عليه الحلف على الماضي م ولغو فيه فقط ان حنث سم
انما قال فقط احترازا عن مذهب الشافعي رحمه الله من الكفارة في الغموس
م ولو سهوا او كرها حلف او حنث سم يعني يجب الكفارة وان كان
الحلف بطريق السهو او بالاكراه خلافا للشافعي رحمه الله وقال في
الهداية القاصد في اليمين والمكره والناسي سواء والمراد بالناسي
الساهي وهو الذي حلف عن غير قصد كما يقال الا تأتينا فقال بلى
والله من غير قصد اليمين وكذا ان كان الحنث بطريق السهو والاكراه
تجب الكفارة لان الفعل الحقيقي لا يعدم بالسهو والاكراه وكذا الاغماء
والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان م والقسم بالله او باسم من
اسمائه كالرحمن والرحيم والحق او بصفة يحلف بها من صفاته كعزته تعالى
وجلاله وكبريائه وعظمته وقدرته لا بغير الله كالنبي والقرآن والكعبة
ولا بصفة لا يحلف بها عرفا من صفاته كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه وسخطه
وعذابه وقوله لعمر الله وايم الله وعهد الله وميثاقه واقسم واحلف
واشهد وان لم يقل بالله وعلي نذر او يمين او عهد وان لم يضف
الى الله تعالى وان فعل كذا فهو كافر وان لم يكفر علقه بماض او آت
وسوگند مى خورم بخداى قسم سم فقوله تعالى لعمر الله مبتدأ وقسم
خبره والمراد ببقاء الله تقديره لعمر الله قسمي وقوله ايم الله قد قيل هو
جمع يمين حذفت النون خفة لكثرة استعماله تقديره ايمن الله

يمينٌ وقيل هو من ادوات القسم كالواو وعهد الله بالجر بواسطة حرف
القسم وقوله وان لم يكفر انما قال هذا لانه علق الكفر بالفعل المذكور
فيكون قسماً بسبب التعليق فعدم الكفر بذلك الفعل دل على عدم
صحة القسم فلدفع هذا الوهم قال انه قسم وان لم يكفر وانما يكون قسماً
لانه لما علق الكفر بذلك الفعل فقد حرم الفعل وتحريم الحلال يمين
وقوله علقه بماض لوات اى لا يكفر بهذا القول سواء علق الكفر
بفعل ماض او مستقبل وعند البعض ان علقه بفعل ماض يكفر لان
التعليق بفعل يعلم انه قد وقع تنجيز لكن الصحيح انه لا يكفر ان كان
يعلم انه يمين فان كان عنده انه يكفر بالحلف يكفر فيهما م وحقا
وصح الله وحرمة وسوكند خورم بخداى يا بطلاق زن وان
فعله فعليه غضبه او سخطه او لعنه او انا زان او سارق او شارب
خمر او اكل ربا لا وحروف القسم الواو والباء والتاء وتضمر كالله
افعله وكفارته عتق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما في الظهار
او كسوتهم لكل ثوب يستر عامة بدنه فلم تجز السراويل فان عجز عنها
وقت الاداء س اى عجز عن الاشياء الثلث وقت ارادة الاداء
م صام ثلثة ايام ولاء ولم تجز بلا حنث س التكفير قبل الحنث لا
يجوز عندنا حتى لو كفر قبل الحنث يجب الكفارة خلافاً للشافعي رحمه الله
فعنده اليمين سبب الكفارة والحنث شرط وجوب الاداء فيجوز التقديم
عليه وعندنا الحنث سبب لان اليمين انعقدت للبر والكفارة على
تقدير الحنث فلا يكون اليمين سبباً لها فالحنث سبب واليمين شرط
فلا يتقدم على الحنث خلافاً للشافعي رحمه الله في الكفارة المالية فانه

يمكن ان يثبت نفس الوجوب لا وجوب الاداء كما في الثمن فنفس وجوبه
يتعلق بالمال ووجوب الاداء بالفعل قلنا المال غير مقصود في حقوق
الله تعالى فالكفارة المالية وغير المالية على السواء على ان نفس الوجوب
ينفك عن وجوب الاداء في العبادات البدنية فنفس الوجوب يتعلق
بالهيئة الحاصلة للعبادة ووجوب الاداء يتعلق بايقاع تلك الهيئة
على ما حققنا في شرح التنقيح م ومن حلف على معصية كعدم الكلام
مع ابيه حنث وكفر ولا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلماً ومن حرم
ملكه لا يحرم وان استباحه كفر س اى وان عامله معاملة المباح
كفر لان تحريم الحلال يمين كقوله تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم على ان
اليمين ان كان على فعل وجودي فهو ايجاب المباح وان كان
على عدمي فهو تحريم الحلال م ومن نذر مطلقا س اى غير متعلق
بشرط نحو لله على صوم هذا اليوم م او معلقا بشرط يريده كان قدم
غائبي فوجد وفى وبما لم يرده كان زنيت وفى وكفر هو الصحيح س
انما قال هذا احترازاً عن قول الآخر وهو وجوب الوفاء سواء علقه
بشرط يريده او لا يريده وانما كان هذا صحيحاً لانه اذا علقه بشرط ففيه
معنى اليمين وهو المنع لكن بظاهره نذر فيتخير اقول ان كان الشرط
حراماً كان زنيت مثلاً ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام
لا يوجب التخفيف م ومن وصل ان شاء الله بحلفه بطل باب حلف الفعل
ومن حلف لا يدخل بيتاً يحنث بدخول صفة لا الكعبة او مسجد او بيعة
او كنيسة او دهليز او ظلة باب دار س لان البيت موضع اعد للبيتوتة
فالصفة بيت لا هذه المواضع م كما في لا يدخل داراً فدخل داراً خربة

ش حيث لا يحنث م وفي هذه الدار يحنث ان دخلها منهدمة صحراء
او بعد ما بنيت اخرى او وقف على سطحها وقيل في عرفنا لا يحنث ش
اي بالوقوف على السطح م كما لو جعلت مسجدا او حماما او بستانا او
او بيتا او دخلها بعد هدم الحمام ش حيث لا يحنث لانها لم تبق دارا اصلا
م وكذا البيت ودخله منهدما صحراء او بعد ما بني بيتا آخر ش فانه لا يحنث
لزوال اسم البيت ثم اعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة
انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل
دارا فدخل دارا خربة ثم فهم بان الوصف في الحاضر لغو فرق واه لان
معناه انه اذا وصف المشار اليه بصفة نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث
لان الوصف بالشاب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا
اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث
في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا ان دخله منهدما صحراء لان
البيتوتة وصف فلغا في المشار اليه فزوال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر
في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه
لم يبق دارا اقول لفظ الدار في الدار المعمورة غالب الاستعمال وقد
يطلق ايضا على المنهدمة فاذا قيل لا ادخل دارا فالاولى ان يراد المعمورة
وايضا وجوب صرف المطلق الى الكامل اوجب ارادة المعمورة واذا قيل
لا ادخل هذه الدار فانهدم بناؤها فصحة اطلاقها على المنهدمة ترجحت
بالاشارة فيحنث ان دخلها منهدمة واذا بنيت دارا اخرى يحنث
بدخولها ايضا اما لو جعلت حماما او بستانا فلا يحنث لانه زال عنها
اسم الدار بالكلية واما البيت فلا يطلق الا على موضع أعد للبيتوتة

فاذا خرب

فاذا خرب لم يصح اطلاق البيت عليه اصلا ولا يقال ان البيتوتة وصف والوصف
في المشار اليه لغو لان البيت اسم جنس مع انه مشتق من البيتوتة وليس اسم
صفة كالشاب ونحوه فاسم الاشارة اذا دخل في الصفات يكون الوصف
لغوا نحو لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث اما اذا دخل في اسماء الاجناس
وان كانت مشتقة نحو والله لا اشرب هذه الخمر فلا بد من اعتبار حقيقتها
حتى لو تخلل فشرب لا يحنث ولو حلف لا يشرب هذه الخمر الحلو فشرب
بعد ما صار مرا يحنث فاحفظ هذا البحث فانه من مزلق الاقدام م او هذه
الدار فوقف في طاق باب لو اغلق كان خارجا او لا يسكنها وهو
ساكنها او لا يلبسه وهو لابسه او لا يركبه وهو راكبه فاخذ في النقلة
ونزع ونزل بلا مكث م اذا حلف لا يسكن هذه الدار وهو ساكنها
فلا بد من ان يأخذ في النقلة بلا مكث حتى لو مكث ساعة يحنث وهذا
عندنا وعند زفر يحنث لوجود السكنى وان قل قلنا اليمين شرعت
للبر فزمان تحصيل البر يكون مستثنى وكذا في لا يلبسه وهو لابسه ولا
يركبه وهو راكبه م او لا يدخلها فقعد فيها ش فانه لا يحنث فان الدخول
هو الانتقال من الخارج الى الداخل فلا يحنث بالمكث بخلاف السكنى والتلبس
والركوب فانه في حال المكث ساكن ولابس وراكب ثم من قولنا وقيل
في عرفنا لا يحنث الى ههنا الحكم عدم الحنث م الا ان يخرج ثم يدخل ش
هذا استثناء مفرغ من قبيل الظرف فان قوله الا ان يخرج معناه الا
الخروج ثم المصدر يقع حينا نحو آتيك خفوق النجم اي وقت خفوقه فتقدير
الكلام في قوله لا يدخل فقعد لا يحنث في وقت الا وقت خروجه ثم دخوله
م وفي لا يسكن هذه الدار لا بد من خروجه باهله ومتاعه اجمع حتى يحنث

بوتد بقي م هذا عند ابي حنيفة واما عند ابي يوسف فيعتبر نقل الاكثر واما
عند محمد فيعتبر ما يقوم به كدخدائيته قالوا هذا احسن وارفق بالناس م
بخلاف المصر والقرية ش فانه لا يشترط نقل الاهل والمتاع م وحنث في لا يخرج
لو حمل واخرج بامره لان اخرج بلا امر اما مكرها او راضيا ومثله لا يدخل
اقساما وحكما ش فالاقسام ان يخرج بامره وان يخرج بلا امره اما مكرها
او راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الآخرين م ولا في لا يخرج الا
الى جنازة ان خرج اليها ثم الى امر آخر ش فانه لا يحنث لان خروجه لم يكن
الا الى جنازة م وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج يريدها ورجع ش لان
الخروج الى مكة قد تحقق م لا في لا يأتيها حتى يدخلها ش اي لو حلف ان
لا يأتي الى مكة لا يحنث حتى يدخلها م وذهابه كخروجه في الاصح ش اي لو حلف
لا يذهب الى مكة فالاصح انه مثل لا يخرج الى مكة وعند البعض هو مثل لا يأتي
مكة والاول الاصح كقوله تعالى اني ذاهب الى ربي اي متوجه اليه واما الوصول
فليس في وسعه م وليأتين مكة ولم يأتها لا يحنث الا في آخر حيوته ش لانه
حينئذ يتحقق عدم الاتيان م وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان
لم يأته بلا مانع كمرض او سلطان ودين بنية الحقيقة ش اي ان قال
عنيت الاستطاعة الحقيقية وهي القدرة التامة التي يجب عندها صدور
الفعل فهي لا تكون الا مقارنة للفعل يصدق ديانة لا قضاء لانها
تطلق في العرف على سلامة الاسباب والآلات فالمعنى الآخر خلاف
الظاهر فلا يصدق قضاء م وشرط للبر في لا تخرج الا باذنه لكل خروج
اذن ش لان تقديره لا تخرج الا خروجا ملصقا باذني فالمستثنى
هو الخروج الملصق بالاذن فما سواه بقي في صدر الكلام م لا ش اي لا يشترط

م الا ان اذن لك ش اي ان قال لا تخرج الا ان اذن لك لا يشترط
لكل خروج اذن لان الا ان للغاية مثل الى ان فاذا اذن مرة انتهى الحرمة
ويمكن ان يراد الاوقات اذني بان يجعل المصدر حينا فيجب لكل خروج اذن
والجواب انه اذا اذن مرة فخرج ثم خرج مرة اخرى بلا اذن فعلى التأويل
الاول لا يحنث وعلى الثاني يحنث فلا يحنث بالشك م وللحنث في ان
خرجت وان ضربت لمريد خروج او ضرب عبد فعلهما فورا ش اي
شرط للحنث في ان خرجت وان ضربت فعلهما فورا م وفي ان تغديت
بعد تعال تغد معي تغديه معه ش اي شرط للحنث في ان تغديت تغديه
معه م وكفى مطلق التغدي ان ضم اليوم ش اي كفى للحنث مطلق التغدي
ان قال ان تغديت اليوم فانه لو كان جوابا لكفى قوله ان تغديت فلما
زاد اليوم علم انه كلام مبتدأ فيحنث بمطلق التغدي في هذا اليوم ولا
يشترط للحنث التغدي معه م ومركب المأذون ليس لمولاه في حق الحنث
الا اذا لم يكن عليه دين مستغرق ونواه ش اي ان حلف لا يركب دابة
زيد فركب دابة عبده المأذون فان كان عليه دين مستغرق لرقبته
وكسبه لا يحنث لان هذه الدابة ليست لزيد وان لم يكن عليه دين
مستغرق فان نوى بدابة زيد دابة خاصة لا يحنث لان دابة الخاصة
لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد اعم من ان يكون خاصة له او يكون
دابة عبده المأذون فح يحنث وقال ابو يوسف يحنث في الوجوه كلها
اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينوي م ويتقيد الاكل من هذه النخلة
بثمرها ش ويتقيد الاكل لان المعنى الحقيقي مهجور حسا م وهذا البر
باكله قضما لا باكل خبزه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما

بناء على ان اللفظ ان كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي
متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما يرجحان المعنى المجازي فالمراد
عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث باكله سواء كان بالقضم او غيره فيعملان
بعموم المجاز م وهذا الدقيق يأكل خبزه فلا يحنث لو استفه كما هو
س اي يأكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه لان المعنى الحقيقي مهجور فيراد المجازي
م والكل الشوي باللحم لا الباذنجان والجزر والطبيخ بما طبخ من اللحم
والراس راس يكبس في التنانير ويباع في مصره س عملا بالعرف
فان الايمان مبنية عليه م والشحم بشحم البطن س هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا م والخبز بخبز البر والشعير لا
خبز الارز ببلد لا يعتاد فيه والفاكهة بالتفاح والمشمش والبطيخ لا
العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار س هذا عند ابي حنيفة
رحمه الله وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة م والشرب من
نهر بالكرع منه فلا يحنث لو شرب منه باناء س هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
فان من عنده لابتداء الغاية وعندهما للتبعيض اي لا يشرب من مائه م
بخلاف الحلف من مائه وتحليف الوالي ليعلمه بكل داعر اتى بحال ولايته
س اي يقيد تحليف الوالي رجلا ليعلمه بكل مفسد اتى البلد بحال ولايته
م والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه بالحيوة لا الغسل س
اي ان حلف ليضربن زيدا يقيد بحال حيوة زيد ولو حلف لا غسلن
زيدا لا يقيد بحال حيوته م والقريب بما دون الشهر س اي يقيد القريب
بما دون الشهر م في ليقضين دينه الى قريب والشهر بعيد وما اصطبغ
به فادام وكذا الملح لا الشواء قال في المغرب س قال الانبارية الادام ما يصطبغ

الخبز

الخبز ويصلحه ويتلذذ به الآكل وهو يعم المائع وغير المائع واما الصبغ
فمختص بالمائع وهو يغمس فيه الخبز ويلون به م ولا يحنث في لا يأكل
من هذا البر فاكل من رطبه او من هذا الرطب واللبن فاكل تمرا او
شيرازا او بسرا فاكله رطبا س اي لا يحنث في لا يأكل بسرا فاكله رطبا
واعلم انه لا فرق بين قولنا لا يأكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان البسر
والرطب من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بيننا
في لا يدخل بيتا م او لا يأكل لحما فاكل سمكا س اي لا يحنث في لا يأكل لحما
فاكل سمكا م او لحما او شحما فاكل الية س اي لا يحنث م ولا في لا يشتري
رطبا فاشترى كباسة بسر فيها رطب وحنث لو حلف لا يأكل
رطبا او بسرا فاكل مذنبا او حلف لا يأكل بسرا فاكل مذنبا حنث عند
ابي حنيفة رحمه الله لان المذنب بعضه رطب وبعضه بسر فمن اكله اكل
الرطب والبسر وقال في الهداية ان عندهما ان حلف لا يأكل رطبا
لا يحنث بالبسر المذنب واذا حلف لا يأكل بسرا لا يحنث بالرطب المذنب
وقد قال في المغرب البسر المذنب وقد ذنب اذا بدا الارطاب
من قبل ذنبه وهو ما سفل من جانب القمع والعلاقة ولا شك ان الارطاب
ليس الا من جانب واحد وهو الذي ليس عليه القمع والعلاقة فهذا الجانب
هو الذنب واذا عرفت هذا فكيف يصح ما قال في الهداية ان الرطب
المذنب ما يكون في ذنبه قليل بسر والبسر المذنب على العكس اي
ما في ذنبه قليل رطب فاقول اصناف التمر الذي رايناها من تمر بغداد
وفارس وكرمان يبدو ارطابها من الجانب الذي ليس عليه القمع وفي
غير هذا البلاد وان كان يبدو الارطاب من طرف القمع فما قال صاحب

الهداية

يكون صحيحاً وان لم يكن الارطاب من جانب القمع فوجه صحته ان الرطب
المذنب ما يكون اكثره رطباً والبسر المذنب ما يكون اكثره بسراً ثم لما كان
البسر من طرف القمع فراس البسر ما يلي القمع وذنبه طرف الآخر ولما كان
الرطب هو الطرف الآخر فراس الرطب طرفه الحاد وذنبه طرف القمع فهذا
وجه صحته م او لا ياكل لحماً فاكل كبداً او كرشاً او لحم خنزير او انسان س
لا يحنث باكل الكبد والكرش في عرفنا لانهما في عرفنا لم يعدا لحماً واما لحم الخنزير
والانسان فهما لحم والحقيقة فيحنث بهما م والغداء الاكل من طلوع الفجر
الى الظهر والعشاء منه الى نصف الليل والسحور منه الى الفجر وفي ان لبست
او اكلت او شربت ونوى عيناً لم يصدق اصلاً س ان نوى ثوباً معيناً
او طعاماً معيناً او شراباً معيناً لم يصدق قضاءً ولا ديانةً لان
المنوي ماهية اللبس ولا دلالة على الثوب المعين الا اقتضاءً والمقتضى
لا عموم له فلا يصح فيه نية التخصيص م ولو ضم ثوباً او طعاماً او شراباً
دين س اي صدق ديانةً لا قضاءً لان اللفظ عام فنية التخصيص
خلاف الظاهر ولا يصدق في القضاء م وتصور البر شرط صحة
الحلف خلافاً لابي يوسف فمن حلف لاشربن ماء هذا الكوز اليوم
ولا ماء فيه او كان فصب في يومه لا يحنث س اعلم ان امكان شرط
صحة الحلف عند ابي حنيفة رحمه الله ومحمد سواء كان الحلف بالله تعالى
او بالطلاق او بالعتاق وعند ابي يوسف ليس بشرط فان حلف والله
لاشربن هذا الماء الذي في الكوز اليوم ولا ماء فيه او حلف ان لم
يشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم فامراته طالق ولا ماء فيه لا يحنث
عندهما وعند ابي يوسف يحنث وان حلف وكان فيه ماء فاريق

في اليوم فالحكم على ما ذكرنا م وان اطلق فكذا في الاول دون
الثاني س اي ان لم يقل اليوم لا يحنث فيما لم يكن في الكوز ماء عندهما
خلافاً لابي يوسف وان كان فصب يحنث اجماعاً وذلك لانه اذا لم
يكن في الكوز ماء فالبر غير ممكن سواء ذكر اليوم او لا وان كان
فيه ماء فان ذكر اليوم فالبر انما يجب عليه في الجزء الاخير من اليوم
فاذا صب لم يكن البر متصوراً او عند ذلك لم يبق محلية البر لعدم
التصور فلا يجب البر فيه ويبطل اليمين كما اذا عقده ابتداءً في هذه
الحالة فان لم يذكر اليوم فالبر انما يجب عليه اذا فرغ من التكلم
لكن موسعاً بشرط ان لا يفوت في مدة عمره والبر متصور عند الفراغ
من التكلم فانعقد اليمين وعند ابي يوسف يحنث في الكل ففي الوقت
بعد مضي الوقت وفي غير الوقت يحنث في الحال م وفي ليصعدن السماء
او ليقلبن هذا الحجر ذهباً او ليقتلن فلاناً عالماً بموته انعقد اليمين
لتصور البر وحنث للعجز وان لم يعلم فلا س وفيه خلاف زفر فعنده
لا ينعقد اليمين لكون البر مستحيلاً عادةً قلنا هذه الامور ممكنة
في ذاتها فيكفي هذا لانعقاد اليمين ويحنث في الحال فلا توقف
الى زمان الموت للعجز عادةً وانما قلنا عالماً بموته لانه حينئذٍ يراد
قتله بعد احياء الله تعالى وهو ممكن غير واقع فينعقد اليمين ويحنث
في الحال اما اذا لم يكن عالماً بموته فالمراد القتل المتعارف ولما كان
المتعارف ممتنعاً فصار كمسئلة الكوز م ومد شعرها وخنقها
كضربها وقطع بملك بعد ان لبست من غزلك فهدى فغزلته ونسج
ولبس هدى س وقطع مبتداء وهدى خبره ومعنى الهدي ما يهدى

الی مكة للتصدق وعندهما ان كان القطن ملكه يوم الحلف فغزلته ونسج
يجب ان يهدي الی مكة فان لم يكن القطن ملكه يوم الحلف لا م وخاتم
ذهب حلي لا خاتم فضة وعندهما عقد لؤلؤ لم يرصع حلي وبه يفتی و
من حلف لا ينام علی الفراش فنام علی قرام فوقه حنث لا من جعل فوقه
فراشا آخر ش لان القرام يتبع الفراش لا الفراش الآخر م او حلف لا
يجلس علی الارض فجلس علی بساط او حصير لا يحنث ش لانه لم يجلس علی
الارض م ولو حال بينه وبينها لباسه حنث ش لانه جلس علی الارض
ولباسه يتبع له م كمن حلف لا يجلس علی السرير فجلس علی بساط
فوقه ش لان الجلوس علی السرير لا يعتاد بدون ان يجعل عليه بساط
فالجلوس علی البساط يكون جلوسا علی ذلك السرير م بخلاف جلوسه
علی سرير آخر فوقه ش فان الجلوس علی السرير الآخر لا يكون جلوسا
علی ذلك السرير م ولا يفعله يقع علی الابد ويفعله علی مرة ش اعلم
ان قوله لا يفعل نحوا في العرف سلب لقوله يفعله وقوله يفعله واقع علی
مرة فقوله لا يفعله يكون للابد م وبعلی المشي الی بيت الله او الی
الكعبة يجب حج او عمرة مشيا ودم ان ركب ولا شيء بعلي الخروج او
الذهاب الی بيت الله تعالی او المشي الی الحرم ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
واما عند ابي يوسف ومحمد فلزم حج وعمرة مشيا م او المسجد الحرام
او الصفا والمروة ولا يعتق عبد قيل له ان لم تحج العام فانت حر
فشهدا بنحره بكوفة ش هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يعتق
لانه قامت شهادتهما علی امر معلوم وهو التضحية بكوفة ومن ضرورته
عدم الحج وهو شرط العتق وقالا هذا شهادة علی النفي فنقول النفي

الذي

الذي يحيط به علم الشاهد علی ما بين في اصول الفقه في التوضيح م وحنث
بصوم ساعة بنية في لا اصوم لا في لا اصوم يوما او صوما حتی يتم يوما ش فان
قلت الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنی لغوي
ومعنی شرعي يحمل علی معنی شرعي قلت الشرع قد اطلقه علی ما دون اليوم
في قوله تعالی اتموا الصيام الی الليل فالصوم التام يوم فاذا قال لا
اصوم يوما ولا اصوم صوما يراد به الصوم التام م وبركعة في لا
يصلي لا بما دونها ولو ضم صلوة فبشفع لا باقل وبولد ميت في ان
ولدت فانت كذا وعتق الحي في ان ولدت فهو حر ان ولدت
ميتا ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فاما عندهما فلا يعتق لان اليمين
انحلت بولادة الميت قلنا لم ينحل لان قوله ان ولدت المراد به
الحي بقرينة قوله فهو حر فان الميت لا يمكن حريته م وفي ليقضين
دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باع به شيئا
وقبضه بر ولو كان ستوقة او رصاصا او وهبه له يحنث ش في
مسائل شتی من كتاب القضاء ان الزيوف ما يرده بيت المال
والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب غشه والزيوف
والنبهرجة ما يكون الفضة غالبة علی الغش حتی يكون من جنس
الدراهم لكن يرد للغش وفي المغرب قيل الزيوف دون النبهرجة
يرده التجار م وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم حنث بقبض
كله متفرقا لا ببعضه دون باقيه او كله بوزنين لم يتخللهما الا عمل
الوزن ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين بناء
علی ان الاستثناء عندنا تكلم بالباقي بعد الثنيا وليس الاستثناء

من النفي فان قوله ان كان لي الا مائة فكذا ليس الا مائة فهو لنفي ما فوق
المائة واما اثبات المائة فغير لازم عندنا م ولا في لا يشم ريحانا ان
شم وردا او ياسمينا لان الريحان ما لا ساق له والورد والياسمين
لهما ساق م والبنفسج والورد على الورق ش اي ورق الورد دون
الازهار الورد التي عليها الورق والله اعلم باب م الحلف بالقول
وحنث في حلف لا يكلم فلانا ان كلمه نائما بشرط ايقاظه وفي الا باذنه
ش اي وحنث في حلف لا يكلم الا باذنه م ان اذن ولم يعلم به فكلمه حنث
ش لان الاذن اعلام وان اذن فلم يعلم فهذا لا يكون اذنا وعند
ابي يوسف لا يحنث لان الاذن هو الاطلاق م وفي لا يكلم صاحب هذا الثوب
فباعه فكلمه وفي لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا ش لان الوصف المذكور
لا يصلح مانعا من التكلم ويراد الذات م وفي هذا حر ان بعته او اشتريته
انعقد بالخيار ش اي قال ان بعته فهو حر فباعه على انه بالخيار يعتق
لانه لم يخرج عن ملكه وقد وجد الشرط وهو البيع ولو قال ان اشتريته
فهو حر فاشتراه على انه بالخيار عتق اما على اصلهما فلانه دخل في ملك
المشتري واما على اصل ابي حنيفة رحمه الله فلانه علق العتق بالشراء
فكانه قال بعد الشراء بالخيار فهو حر فيعتق م وفي ان لم ابعه فكذا
فاعتق او دبر ش اي قال ان لم ابعه فكذا اي فامرأته طالق فاعتقه
او دبره طلقت امرأته لان الشرط هو عدم البيع فقد تحقق م و
بفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة
والصلح عن دم والهبة والصدقة والقرض والاستقراض والايداع
والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه

والخياطة

واسطة

والخياطة والكسوة والحمل ش فان الوكيل في هذه العقود سفير محض حتى ان
الحقوق يرجع الى الامر فكان الامر فعل بنفسه م لا في حلف البيع والشراء
والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد ش
لان العقد صدر من الوكيل حتى ان الحقوق ترجع اليه ولم يصدر من الموكل
فلا يحنث والفرق بين ضرب العبد وضرب الولد ان الضرب فعل حسي
لا ينتقل من احد الى اخر اذا صح التوكيل يكون في الاموال فيصح في العبد
دون الولد م ولا في لا يتكلم فقرأ القران وسبح او هلل او كبر
في الصلوة او خارجها ش هذا عندنا فانه لا يسمى متكلما عرفا وعند
الشافعي يحنث وهو القياس لانه كلام حقيقة م ويوم اكلمه
على الملوين ش لو قال لامرأته انت طالق يوم اكلم فلانا فهو على الليل
والنهار لما مر في باب ايقاع الطلاق لان اليوم اذا قرن بفعل غير
ممتد يراد به مطلق الوقت م وصح نية النهار ش لانه مستعمل فيه ايضا
وعند ابي يوسف صدق ديانة لا قضاء لانه خلاف المتعارف م
وليلة اكلمه على الليل والا ان للغاية فحتى في ان كلمته الا ان يقدم زيد
او حتى حنث ان كلمه قبل قدومه لا ان كلمه بعده وفي لا يكلم عبده او
امرأته او صديقه او لا يدخل داره ان زالت اضافته وكلمه لا يحنث
في العبد اشار اليه بهذا او لا وفي غيره ان اشار بهذا حنث والا فلا م
حلف لا يكلم عبد فلان او حلف لا يكلم عبد فلان هذا فزالت اضافته
اي لم يبع عبده فكلمه لا يحنث اما اذا لم يشر فظاهر وان اشار
فلان العبد لسقوط منزلته لا يعادى لذاته بل لمعنى في المضاف اليه
فالاضافة تكون معتبرة فان زالت لا يحنث وان حلف لا يكلم صديق

وصحة التوكيل

اليوم والليل

اي لفظة الا ان

فلانٍ او قال صديق فلانٍ هذا او حلف لا يدخل دار فلانٍ او قال دار فلان
هذه فلم يبق الصداقة او باع الدار فكلمه ودخل الدار ففي صورة عدم الاشارة
لا يحنث لان الاضافة معتبرة وفي الاشارة يحنث لان هذه الاشياء
يمكن ان تهجر لذاتها فاذا كانت الذات معتبرة كان الوصف وهو
كونه مضافا الى فلانٍ في الحاضر لغوا م وحين وزمان بلا نية نصف
سنةٍ نكّر او عرّف س لقوله تعالى تؤتي اكلها كل حينٍ م ومعها
ما نوى والدهر لم يدر منكرا س قال ابو حنيفة رحمه الله لا ادري
ما الدهر وعندهما سنةٍ مثل لا اكلم حينا م وللابد معرفا وايام
منكرة ثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة وفي اول عبد
اشتريته فهو حرّ ان اشترى عبدا عتق س اي لا يحتاج الاولية
الى شراء عبدٍ آخر م وان اشترى عبدين ثم آخر فلا اصلا س لان
الاول فرد لا يكون غيره من جنسه سابقا عليه ولا مقارنا له ولم
يوجد م فان ضم وحده عتق الثالث س اي ان قال اول عبدٍ
اشتريته وحده حرّ فاشترى عبدين ثم آخر عتق الثالث لانه
اول عبدٍ شراه وحده م وفي آخر عبدٍ اشترى عبدا ومات لم يعتق
س قال آخر عبد اشتريته حرّ فاشترى عبدا فمات المشتري لا يعتق هذا
ولا يتوهم انه اذا مات يكون ذلك العبد الآخر لا بد له من اول ولم يوجد
م فان اشترى عبدا ثم آخر ثم مات عتق الآخر يوم شرى من كل ماله
وعندهما يوم مات من ثلثه س لان الآخرية تحققت بالموت فيعتق
عند الموت من ثلث ماله وله ان بالموت تبين انه كان آخرا عند الشراء
فيعتق في ذلك الوقت م ولا يصير الزوج فارا لو علق الثلث به

خلافا لهما

خلافا لهما س الضمير في به يرجع الى آخر وصورة المسئلة رجل قال آخر
امراةٍ اتزوجها فهي طالق ثلثا فتزوج امراة ثم اخرى ثم مات طلقت
عند ابي حنيفة عند التزوج فلا يصير فارا فلا ترث عنده وعندهما تطلق
عند الموت فيصير فارا فترث م وبكل عبد بشرني بكذا فهو حرّ يعتق
اول ثلثةٍ بشروه متفرقين والكل ان بشروه معا وتسقط بشراء ابيه
لكفارته بها س اي الكفارة وهذا عندنا واما عند زفر والشافعي
لا تسقط والاصل ان النية لا بد ان يكون مقارنة لعلة العتق فهما
جعلا القرابة علة للعتق والملك شرطا له ونحن جعلنا على العكس
لان الشرع جعل شراء القريب اعتاقا فاذا اشترى اباه بنية
الكفارة كانت النية مقارنة لعلة العتق وعندهما جعلا القرابة علة
م لا بشراء عبدٍ حلف بعتقه س اي قال ان اشتريت هذا العبد فهو
حرّ فشراه بنية الكفارة لا تسقط الكفارة لان علة العتق اليمين
والشراء شرط له فلا يكون النية مقارنة للعلة يرد علينا انه قد ذكر
في اصول الفقه ان التعليق عندنا يمنع العلية فاذا وجد الشرط
يصير المتعلق علة حينئذٍ فيكون النية مقارنة لعلة العتق م ومستولدة
بنكاحٍ علق عتقها عن كفارته بشرائها س قوله ومستولدة عطف
على عبدٍ اي ولا بشراء مستولدة وصورتها ان يقال لامة استولدت
بالنكاح ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمينٍ فاشتراها يعتق
لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد
م ويعتق بان تسريت امة فهي حرة من تسراها وهي ملكه يوم حلف
لا من شراها فتسراها س لان هذا الامة لم يكن في ملكه زمان الحلف

ولم يضف عتقها الى الملك او سببه وفيه خلاف زفر م وبكل مملوك لي

حر امهاته واولاده ومدبروه وعبيده لامكاتبوه الا بنيته س لانه

لا يملك يدا م وبهذا حر او هذا وهذا العبيد عتق ثالثهم وخير في الاولين

كالطلاق س كانه قال احدهما حر وهذا فان قلت بل هو كقوله هذا

حر او هذان قلت قد اجبت عنه في شرح التنقيح بجوابين فان

شئت فطالعه م ولام دخل على فعل يقع عن غيره كبيع وشراء و

اجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى امره ليختص به فلم يحنث

في ان بعت لك ثوبا ان باعه بلا امر ملكه او لا س اراد بدخوله

على فعل تعلقه به ففي قوله ان بعت لك ثوبا فعبده حر فاللام متعلق

بالبيع فيقتضي اختصاص البيع بالمخاطب والفعل لا يختص بغير الفاعل

الا بالامر اي الوكيل فلهذا اقتضى الامر م وان دخل على عين

لا يقع عن غيره كاكل وشرب ودخول وضرب الولد اقتضى ملكه فيحنث

في ان بعت ثوبا لك ان باع ثوبه بلا امره س هذا نظير الدخول على

العين وهو الثوب واما نظير الدخول على فعل لا يقع عن غيره فقوله

ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام

والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك فانه وان كان

متعلقا بالاكل صورتا فهو في المعنى متعلق بالطعام واما ضرب

الولد فنحو ان ضربت لك الولد فعبده حر فاقتضاء الملك فيه غير ممكن

الا ان يراد بالملك الاختصاص م وفي كل عرس لي فكذا بعد قول

عرسه لنكحت على طلقت وصح بنية غيرها ديانة س فان هذا الكلام

ارضاء لها فيكون المراد غيرها لا هي لكن هذا خلاف الظاهر لان

كلا لكلمة العموم فلا يصدق كتاب الحدود والحد عقوبة

مقدرة تجب حقا لله فلا يسمى تعزير ولا قصاص حدا اما التعزير فلعدم

التقدير واما القصاص فلانه حق ولي القصاص م والزنا وطي في

قبل خال عن ملكه وشبهته س كمعتدة البائن او الثلاث م ويثبت

بشهادة اربعة بالزنا لا بوطي او جماع فيسألهم الامام عنه ما هو و

كيف هو واين زنى ومتى زنى وبمن زنى س اما السؤال عن الماهية

فلان بعض الناس يطلقون على كل وطي حرام وايضا قد اطلقه الشارع

على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان واما عن الكيفية فلانه يقع الوطي

في غير الفرج التقاء الختانين واما عن اين فلان الزنا في دار الحرب لا يوجب

الحد واما عن المزنية فلانه قد يكون في وطئها شبهة م فان بينوه

وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة وسئلهم سرا وعلانية

حكم به س ثم عطف على قوله بشهادة اربعة قوله م وباقراره اربعا

س اي اربع مرات في اربعة مجالس رده كل مرة ثم سأله كما مر اعلم ان

قوله رده كل مرة تسامح لانه يدل على ان الامام يرده اربع مرات

وليس كذلك بل الامام يرده ثلث مرات فاذا اقر مرة رابعة لا يرده

بل يقبله فيسأله كما مر قيل لا في السؤال عن متى لانه انما يسأل عنه احترازا

عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسئل عن متى ايضا

لاحتماله في زمان الصبى م فان بين حبب بالقيمة رجوعه بل علمك لمست

او قبلت او وطئت بشبهة فان رجع قبل حده او في وسطه خلى والا

حد وهو المحصن اي الحر مكلف مسلم وطي بنكاح صحيح وهما بصفة الاحصان

س اي وطي حال كونهما بصفة الاحصان اي الامور التي يثبت بها الاحصان

الحد لغة المنع وشرعا عقوبة مقدرة خرج به التعزير

اذ لا تقدير فيه او ليس فيه قدر معين فان اكثره تسعة

وثلثون واقله ثلثة تحكما شاء فيه تجب على الامام اي مقيما

حقا لله تعالى فان المقصد الاصلي من شرعه الانزجار

عما يتضرر به العباد وخرج به القصاص لانه حق العبد

درر في الحدود

واما عن متى فلان التقادم لا يوجب الحد وامح

ما عدا الوطي كانت حاصلة قبل هذا الوطي فاذا وجد الوطي تم جميع ما يثبت به الاحصان فقوله وهو للمحصن مبتدأ وخبره قوله م رجمه في فضاء حتى يموت يبدأ شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط ثم الامام ثم الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم الناس وغسل وكفن وصلى عليه ولغير المحصن جلده مائة وسطا بسوط لا ثمرة له م وفي المغرب الثمرة العذبة وهي ذنبه وقيل العقدة قال الامام الاول اصح وفي الصحاح ثمرة السياط عقدة اطرافها م وينزع ثيابه الا الازار ويفرق على بدنه الا رأسه ووجهه وفرجه قائما في كل حد بلا مد م اي من غير ان يلقى على الارض ويمد رجلاه وقيل ان يمد الضارب يده فوق رأسه وقيل ان يمد السوط على العضو بعد الضرب م وللعبد نصفها ولا يحده سيده بلا اذن الامام م هذا عندنا خلافا للشافعي م ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو وتحد جالسة وجاز الحفر لها لا له ولا جمع بين جلد ورجم وفي الاشباه م وهذا عندنا وعند الشافعي يجمع في البكر بين الجلد والنفي وتغريب عام ويرجم مريض زنى ولا يجلد حتى يبرأ وحامل زنت ترجم حين وضعت وتجلد بعد النفاس

باب الوطي يوجب الحد او لا

الشبهة دارئة للحد م اعلم ان الشبهة ضربان في الفعل وفي المحل فشرع في الاول بقوله م وهي في الفعل تثبت بظن غير الدليل دليلا فلم يحد الجاني ان ظن انها تحل له في وطي امة ابويه وعرسه وسيده والمرتهن المرهونة في الاصح والمعتدة بثلث وبطلاق على مال وباعتاق ام ولده م اعلم ان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع قد يوهم ان للابن ولاية وطي جارية الاب كما في العكس وغنى الزوج بمال الزوجة المستفاد

من قوله تعالى ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رضي الله عنها قد يورث شبهة كون مال الزوجة ملكا للزوج واضياع العبيد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقادهم حل وطي اماء الموالي ومالكية المرتهن المرهونة ملك يد يوهم حل وطي المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل الوطي المعتدة بثلاث والمعتدة بطلاق على مال والمعتدة بالاعتاق حال كونها ام ولده ثم شرع في الضرب الثاني من الشبهة بقوله م وفي المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا فلم يحد وان اقر بحرمتها عليه في وطي امة ابنه ومعتدة الكنايات والبائع المبيعة والزوج الممهورة قبل تسليمها في المشتركة م الدليل الثاني للحرمة قوله عليه السلام انت ومالك لابيك وقول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع وكون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلك ينتقض البيع دليل الملك وكون المهر صلة اي غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك كالهبة والملك في الجارية المشتركة دليل حل الوطي فمعنى قوله ناف للحرمة ذاتا لو نظرنا الى الدليل مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة م فان ادعى النسب يثبت في هذه لا في الاولى م اي في شبهة المحل لا في شبهة الفعل م وحد في امة اخيه وعمه واجنبية وجدها على فراشه وان هو اعمى وذمية زنى بها حربي وذمي زنى بحربية لا الحربي والحربية م يعني الداخلين دارنا بامان وفي ذلك لانه ان كان هذا في دار الحرب لا يجب الحد وعند ابي يوسف يحدون جميعا وعند محمد ان زنى حربي لا احد وقوله وذمية عطف على الضمير المستتر في حد وهذا جائز لوجود الفاصلة م ولا من وطي

اجنبية زفت اليه وقلن هي عرسك ووطيها م م عليه مهرها وحرما نكم بها م عطف على
قوله اجنبية هذا عند ابي حنيفة رحمه الله فانه جعل النكاح شبهة في درء الحد
م او بهيمة او اتي في دبر م عند ابي حنيفة رحمه الله واما عندهما وعند الشافعي
من اتى في دبر امراة او عمل عمل قوم لوط لا يحد وفي احد قوليه يحد حد الزنا
لانه في معنى الزنا لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال على
وجه تمحض حراما وله انه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق
وهدم جدار والتنكيس من مكان مرتفع باتباع الاحجار فعند ابي حنيفة
رحمه يعزر بامثال هذه الامور م او زنى في دار حرب او بغي م هذا عندنا
خلافا للشافعي رحمه الله م ولا بزنى غير مكلف بمكلفة اصلا م اي لا
على هذا ولا على هذه وعند زفر والشافعي تحد هي م وفي عكسه حد هو
فقط ولا ان اقر واحد به والآخر بنكاح وفي قتل امة زنا بها تجب الحد و
والخليفة لا يحد م لانه صاحب الحق نيابة عن الله تعالى ويقتص و
يؤاخذ بالمال لان من له الحق هو الوارث والمالك

باب

شهادة الزنا والرجوع عنها م شهد بحد متقادم قريبا من اقامة لم تقبل
الا في حد قذف م فان من شهد حد القذف فيه حق العبد وهو لا يسقط
بالتقادم م وضمن السرقة م اي ان شهدا بالسرقة المتقادمة يثبت
الضمان لانه حق العبد وهو لا يسقط بالتقادم وعند الشافعي تقبل م
وان اقر به حد م اي وان اقر بالحد المتقادم حد الا في الشرب على ما
ياتي لان المانع من قبول الشهادة انه قد يهيج على الشهادة عداوة
حادثة وهذا المعنى لا يوجد في الاقرار م وتقادم الشرب بزوال الريح
ولغيره بمضي شهر فان شهدوا بزنى وهي غائبة حد و بسرقة من غائب

لا لشرطية

لا لشرطية الدعوى في السرقة دون الزنا على ما ياتي في كتاب السرقة
ان شاء الله تعالى م ولو اختلف اربعة في زوايا بيت او اقر بزناه وجهلها
حد م اذ التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية وانتهاؤه
في اخرى وجهل المقر لا يضر اذ لو كانت امراته وام ولده لا يخفى عليه م
فان شهدوا كذلك واختلفوا في طوعها او بلد زناه او اتفق عليه
في وقته واختلفا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او
شهود على شهود لم يحد على احد وان شهد الاصول ايضا بعدهم
م اعلم ان في هذه الصور لا يحد احد لا المشهود عليهما بالزنا
ولا الشهود بسبب القذف فقوله وان شهدوا كذلك اي شهدوا
وجهلوا الموطوءة لا حد على المشهود عليه لاحتمال ان تكون
المراة زوجته او امته ولا على الشهود لوجود اربعة الشهداء وان
شهد اربعة فقال اثنان منها كانت طايعة واثنان منها كانت
مكرهة فلا حد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يحد الرجل لاتفاق
الاربعة على الزنا لا المراة للاختلاف في طوعها وله ان الفعل
المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الفعل الواحد
لا يكون بطوعها وكرهها وان لم يكن واحدا فلا نصاب للشهادة
على كل منهما ولا يحد الشهود لوجود العدد وان شهد اربعة
بزناه واختلفوا في بلد زناه فلا حد عليهما لما مر ولا على الشهود
خلافا لزفر لوجود العدد وان شهد اربعة بزناه في وقت معين
واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد آخر فلا حد عليهما
لان شهادة احد الطرفين مردودة لتيقن كذب ولا بحجان

لاحدهما فيرد الجميع ولا على الشهود لاحتمال صدق احد الفريقين يرد عليه
انه يحتمل ان يكون كل واحد منهما كاذبا والظاهر هذا لما عرف من تيقن كذب
احدهما وعدم رجحان احدهما فيكون صدق احدهما محتملا احتمالا بعيدا
ثم على تقدير صدق احدهما يحتمل ان يكون الصادق هذا الفريق المعين او ذلك
الفريق ففي صدق كل واحد منهما احتمال الاحتمال وهو شبهة الشبهة فلا
اعتبار لها فاقول انما لا يحد الشهود لوجود اربعة شهداء في شهادة كل فريق
وان لم توجب حدا على المشهود عليه فلا اقل من ان توجب تهمة يندرئ بها
الحد عن الفريق الآخر وان نظرت امراة فقالت هي بكر يثبت بشهادتها
البكارة فيندرئ حد الزنا ولا يثبت حد القذف لشرطية الرجال واذا كانوا
فسقة يندرئ الحد فلا يحد الشهود لان الفسقة اهل للشهادة فوجدت
شهادة اربعة واذا كانوا شهودا على شهود لم يحد لان في شهادتهم
زيادة شبهة لان الكلام اذا تداولته الالسنة يتطرق اليه زيادة
ونقصان ثم ان جاء الاصول فشهدوا على ذلك الزنا بعينه بعد شهادة
الفروع لم يحد ايضا لان شهادتهم قد ردت من وجه برد فروعهم
والشهادة اذا ردت مرة في حادثة لا تقبل فيها ابدا وهذا ضعيف
لان رد شهادتهم لمعنى يختص بهم لا يسري الى الاصول لعدم ذلك
المعنى في شهادتهم فيمكن ان يقال انما رد شهادة الاصول لانهم
سعوا الى اثبات الزنا بامر غير مشروع فلا يكون شهادتهم حسبة
بل سعيا الى اشاعة الفاحشة لعداوة او نحوها وترد شهادتهم
لهذه التهمة م وان شهدوا عميانا او محدودين بقذف او ثلثة
او احدهم محدودا او عبدا او حد كذا بعد الحد حدوا م اي يحدون لعدم

لعدم اهلية

اهلية الشهادة او عدم النصاب فيجب الحد لقوله تعالى والذين يرمون
المحصنات ثم لم يأتوا باربعة شهداء الاية م وارش جرح جلده هدر ودية
رجمه في بيت المال م اي شهد الشهود بزنا والزاني غير محصن فجلد فجرحه
الجلد ثم ظهر احد الشهود عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد هدر
عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا في بيت المال لان فعل الجلاد ينتقل الى القاضي
وهو عامل للمسلمين فالغرامة في مال المسلمين وله ان فعل الجارح
لا ينتقل الى القاضي لانه لم يأمر بالجرح فيقتصر على الجلاد ثم هو لا يضمن
كيلا يمتنع الناس على الاقامة مخافة الغرامة وان شهدوا والزاني محصن
فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال م وان رجع واحد من الاربعة
بعد رجم حد م اي حد الراجع فقط حد القذف وعند زفر لا يحد لانه
ان كان قاذف حي فقد سقط بالموت وان كان قاذف ميت فهو مرجوم
بحكم القاضي قلنا هو قاذف ميت لان شهادته بالرجوع انقلبت قذفا
فصار قاذفا بعد الموت ولم يبق مرجوما بحكم القاضي لانفساخ الحكم بانفساخ
الحجة م وغرم ربع الدية م هذا عندنا وعند الشافعي يقتص بناء على اصله
في شهود القصاص كما قال في الدياة م وقبله حدوا فقط م اي رجع
من الاربعة حد جميع الشهود حد القذف ولا يحد المشهود عليه فان كان
الرجوع بعد الحكم فعند محمد حد الراجع فقط ولا يحد الباقون لتأكيد شهادتهم
بالقضاء قلنا انفسخ القضاء وان كان الرجوع قبل الحكم فعند زفر حد
الراجع فقط م ولا شيء على خامس رجع فان رجع آخر حدا وغرما
ربع دية م فان المسئلة فيما اذا كان الرجوع بعد الرجم والمعتبر بقاء
من بقي وقد بقي ثلثة ارباع النصاب م وضمن الدية مزكي قتل المامور

انفسخ القضاء بباه

برجمه م اى اقر بالرجم فقتله آخر م او زكى شهود زنا فرجم فظهروا عبيدا او كفارا فيهما م اى فى المسئلة القتل والتزكية والضمان على المزكين فى قول ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لا ضمان عليهم بل فى بيت المال م وبيت المال ان لم تزك فرجم م اى ضمن بيت المال اذا شهد الشهود بالزنا فلم يزكوا فرجم فظهروا عبيدا او نحو ذلك لان الرجم حصل بقضاء القاضى وهو منه وخطاؤه فى بيت المال كما مر م فان شهدوا بزنا واقروا بنظرهم عمدا قبلت اى شهادتهم لانه يباح لهم النظر لتحمل الشهادة وزان انكر وطى عرسه وقد منه او شهد باحصانه رجل وامرأتان رجم هذا عندنا خلافا لزفر والشافعى فى شهادة النساء لا تقبل عند زفر والشافعى جعل الاحصان شرطا فى معنى العلة فلا تقبل فيه شهادة النساء م باب حد الشرب هو كحد القذف ثمانون سوطا للحر ونصفها للعبد لشرب الخمر ولو قطرة فمن اخذ بريحها وان زالت لبعد الطريق او سكران زايل العقل بنبيذ واقر به مرة م اى بشرب الخمر او بالسكر بالنبيذ م او شهد به رجلان وعلم شربه طوعا يحد صاحيا فان اقر به او شهدا عليه بعد زوال الريح او نقيا يا او وجد ريحها منه م اى علم الشرب بان تقيا يا او وجد ريح الخمر منه بلا اقرار او شهادة م او رجع عن اقرار شرب الخمر او السكر او اقر سكران لا م اعلم ان فى الاقرار بعد زوال الريح لا حد خلافا لمحمد فان التقادم عنده لا يمنع الاقرار كما فى سائر الحدود وانما لا يحد عندهما لان حد الشرب انما يثبت باجماع الصحابة وبدون رأى ابن مسعود رضى الله عنه لا يتم الاجماع وقد قال وان وجدتم رائحة الخمر فاجلدوه فبدون الرائحة لا يحد عنده

فلا اجماع

فلا اجماع ولا دليل على وجوب الحد واعلم ان السكر عند ابى حنيفة رحمه الله فى حق وجوب الحد ان لا يعرف شيئا حتى الارض من السماء وفى حق الاشربة ان يهذى مطلقا واليه مال اكثر المشايخ رحمهم الله وعندهما وعند الشافعى رحمه الله ان يظهر اثره فى مشيه وحركاته واطرافه م ولو ارتد هو لا يحرم عرسه م اعلم ان الاحكام الشرعية لصحة الاقرار والطلاق والعتاق جارية عليه زجرا له لكن ارتداده لا يثبت لانه امر حقيقى اعتقادى لا حكمى فعند عدم العقل لا يثبت اعتقاد الكفر ولما لم يصح ارتداده لا يثبت توابعه كفسخ النكاح م ونزع ثوبه وفرق جلده كما فى الزنا باب حد القذف من قذف محصنا اى حرا مكلفا مسلما عفيفا عن الزنا بصريحه او بزنأت فى الجبل م معناه زنيت فى الجبل فانه كما جاء ناقصا جاء مهموزا ايضا وعند محمد رحمه الله لا يحد لان المهموز هو الصعود او مشترك والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك م او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه فى غضب م اى قال لست بابن زيد الذى هو ابو المقذوف فقوله ابيه لفظ المصنف رحمه الله لا لفظ القاذف وقوله فى غضب يتعلق بالالفاظ الثلثة ولست لابيك فى غير الغضب يحتمل المعاتبة م او يا ابن الزانية لمن امه ميتة محصنة يحد ان طلب هو م اى ليس المراد ان الطلب مقصور على المخاطب فانه ان طلب ابوه يحد ايضا م لا بلست بابن فلان جده ونسبته اليه او الى خاله او عمه او رابه م اى زوج امه فان الجد اب مجازا فلو نفى زيد ابوته لا يحد وكذا لو نسبه اليه وهكذا الخال والعم والراب م وقوله يا ابن ماء السماء ويا نبطى لعربى م اذ لا يراد بهما نفى النسب

بل التشبيه فيما يوصفان به م والطلب بقذف الميت للوالد والولد وولد
الولد ولو محروما م هذا عندنا واما عند الشافعي فحق الطلب لكل وارث فان
حد القذف يورث عنده وعندنا لا بل يثبت لمن يلحق به العار بنفي النسب
وقوله وولده يشمل ولد البنت عندنا خلافا لمحمد رحمه الله وقوله ولو
محروما كولد الولد مع وجود الولد والكافر والعبد خلافا لزفر رحمه الله
كالقاتل م ولا يطالب احد سيده واباه بقذف امه وليس فيه ارث
وعفو واعتياض عنه سم هذا عندهما وعند الشافعي رحمه الله يجري فيه
الارث ونحوه بناء على ان حق العبد فيه غالب بناء على الاصل المشهور
وهو ان حق العبد يغلب على حق الله تعالى اذا اجتمعا لاحتياج العبد
واستغنائه تع ونحن نغلب فيه حق الله تعالى على حق العبد وهو دفع
العار راجع الى حق الله تعالى ايضا لان النسبة الى الزنا انما يكون سببا
للعار لان الله تعالى حرمه م فان قال يا زاني فرد بلا بل انت حد اولو
قال لعرسه فردت به حدت ولا لعان سم لانها قذف الزوج فيجد و
قذفه اياها لا يوجب الحد بل اللعان ثم لا بد من تقديم الحد لانه اقوى لانه
ان قدم سقط اللعان لانها لم تبق اهلا له وان قدم اللعان لا
يسقط الحد واذا وجب تعديه تقدم ويسقط اللعان وهي لم تبق
اهلا للعان م وبزنيت بك هدر سم اي اذا قال لزوجته يا زانية
فردت بقولها زنيت بك يكون هدرا لان قول المرأة يحتمل ان يكون
تصديقا له يعني زنيت بك قبل النكاح ويحتمل ان يكون ردا يعني ان
وجد مني زنا فهو ليس الا لتمكيني اياك لاني ما مكنت احدا غيرك وتمكيني
اياك ليس بزنى فلا يكون زنى فلا يكون لها دعوى اللعان لاحتمال المعنى

الاول ولا حد عليها لاحتمال المعنى الثاني م ولاعن ان اقر بولد ثم نفى
وحد ان عكس سم لان النسب يثبت باقراره ثم بالنفي يصير قاذفا فيجب
اللعان اما ان نفاه ثم اقر به فقد اكذب نفسه فيجب الحد والولد ابن
له اي ولد اقر به ثم نفاه وولد نفاه ثم اقر به يثبت نسبهما منه لاقراره م
ولا شيء بليس بابني ولا بابنك سم لانه نفي الولادة ولا يجب به شيء م ولا
حد بقذف من لها ولد لا اب له او لاعنت بولد سم انما قال بولد لانها
لاعنت بدون الولد فبقذفها يجب الحد والفرق بينهما انه وجد في الاول
امارة الزنا وهي الولد المنفي ولم توجد في الثاني م ولا بقذف من وطي
حراما لعينه كوطي في غير ملك من كل وجه او من وجه كامة مشتركة او
وطي مملوكة حرمت ابدا كالامة التي هي اخته رضاعا ولا بقذف من زنى
في كفرها ومكاتب مات عن وفاء سم اي لا حد بقذف مكاتب مات
وترك ما لا يفي ببدل الكتابة لان الحد انما يجب بقذف الحر وفي حريته
هذا المكاتب اختلاف الصحابة رضي الله عنهم م وحد بقذف من وطي
حراما لغيره كوطي عرسه حايضا او وطي مملوكة حرمت موقتا كامة
مجوسية او مكاتبة سم فان حرمة الاولى موقتة الى زمان الاسلام
والثانية الى زمان العجز وعند ابي يوسف رحمه الله وطي المكاتبة يسقط
الاحصان م ومجوسي نكح امه فاسلم ومستامن قذف مسلما هنا
سم اي حد بقذف مجوسي كذا وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله خلافا لهما
فان عنده انكاح المحارم حكم الصحة فيما بينهم خلافا لهما ومستامن
بالرفع عطف عن الضمير المستتر في حد م وكفى حد لجنايات اتحد جنسها
فان اختلف لا سم هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله ان اختلف المقذوف

او المقذوف به وهو الزنا كما اذا قذف زيدًا وعمروًا او قذف زيدًا بزنى آخر لا يتداخل اما اذا قذف زيدًا بزنى واحد وكرر هذا القذف وهذا بناءٌ على ان حق العبد فيه غالب عنده اما عندنا لما كان حق الله تع غالبًا يتداخل اذ المقصود الانزجار اما اذا اختلفت الجنايات فالمقصود من كل واحد غير مقصود من الآخر فلا يتداخل **فصل** التعزير هو تاديب دون الحد واصله من العزر بمعنى الرد والردع م اكثره تسعة وثلاثون سوطًا واقله ثلث م لان التعزير ينبغي ان لا يبلغ الحد واقل الحد اربعون وهي حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف رحمه الله اعتبر حد الاحرار وهو ثمانون ونقص عنها سوطًا في رواية وخمسة في رواية م وصح حبسه مع ضربه وضربه اشتد ثم للزنى ثم للشرب ثم للقذف قالوا ليحصل الانزجار بالتعزير وحد الزنى ثابت بالنص وحد الشرب ثابت باجماع الصحابة رحمهم الله وسببه متيقن وسبب حد القذف محتمل لاحتمال الصدق اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تعالى فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف م وعزر بقذف مملوك او كافر بزنى وبشتم مسلم بيا فاسق يا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص يا ديوث يا قرطبان يا شارب الخمر يا اكل الربوا يا ابن القحبة يا ابن الفاجرة انت ماوى الزواني انت ماوى اللصوص يا من يلعب بالصبيان يا حرام زاده لا بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام يا ابنه وابوه ليس كذا يا مؤاجر يا بغاء يا ناكس يا ضحكة يا سخرة ومن حد او عزر فمات هدر دمه ولو عزر زوج عرسه لا م قيل القحبة من يكون همه الزنى فلا تحد اقول

الفجرة في العرف افحش من الزانية لان الزانية تفعل سرًّا وتانف منه والفجرة من تجاهر به بالاجرة والفاجرة تكون لكل معصية فلا حد به ولفظ الحرام زاده معناه المتولد من الوطي الحرام وهو اعم من الزنى كالوطي حالة الحيض لكن في العرف لا يراد ذلك بل يراد ولد الزنى وكثيرًا ما يراد به الجرز الخبث فلهذا لا يجب الحد والمواجر يستعمل فيمن يوجر اهله للزنا لكن معناه الحقيقي المتعارف لا يؤذن بالزنى يقال آجرت الاجير مواجرة اذا جعلت له على فعله اجرة ولفظ بغا من شتم العوام يتفوهون ولا يعرفون ما يقولون والضحكة بوزن الصفرة من يضحك الناس وبوزن الهمزة من يضحك على الناس وكذا السخرة ونحوه واعلم ان الالفاظ الدالة على القبائح لا تعد ولا تحصى فالواجب ان يذكر ضابط يعرف بها احكامها جميعًا فاقول قد عرفت ان نسبة المحصن الى الزنى توجب حد القذف فنسبة غير المحصن كالعبد والكافر اليه لا توجب الحد لانحطاط درجتهما بل توجب التعزير لاشاعة الفاحشة ونسبة المحصن الى غير الزنى لا توجب حد القذف فهل يوجب التعزير ام لا فان نسبه الى فعل اختياري محرم في الشرع ويعد عارًا في العرف يجب التعزير والا لا الا ان يكون تحقيرًا للاشراف وانما قلنا الى فعل اختياري احترازًا عن الامور الخلقية فلا تعزير في يا حمار لان معناه الحقيقي غير مراد بل معناه المجازي كالبليد مثلاً وهو امر خلقي وكذا القرد يراد به قبيح الصورة والكلب يراد به سيئ الخلق الا ان يقال لانسان شريف النفس كعالم او علوي او رجل صالح فانهم اهل الاكرام فيعزر باهانتهم بخلاف الارذال اذ يتفوهون بامثال هذه الكلمات كثيرًا ولا يبالون من ان يقال لهم وانما قلنا محرم

في الشرع احترازاً عن افعال اختيارية في الشرع مع انه يعد عاراً في العرف
كالحجامة ونحوه يراد به دني التهمة وكذلك بالفارسية يا ناكس ان قيل
للاشراف عز ولغيرهم لا الا ترى ان الصوفية لا يبالون بافعال
فيها الخسة والدناءة وانما قلنا يعد عاراً في العرف احترازاً عن
الافعال الاختيارية يحرم شرعاً ولا يعد عاراً في العرف كلعب النرد
والقمار واعمال الديوان في زماننا ثم كيفية التعزير وكميته فيفوض
الى رأي الامام فيراعي عظم الجناية وصغرها وحال القائل والمقول فيه

كتاب السرقة

السرقة ركنها الاخذ خفية ومحلها مال محرز مملوك
وهو شرط م فان محل الفعل شرط لكونه خارجاً عنه محتاجاً اليه م
ونصابها قدر عشرة دراهم مضروبة م اعلم ان المال المذكور مقدر
بالنصاب وهو مقدار عشرة دراهم مضروبة من فضة وعند الشافعي
رحمه الله بربع دينار ذهب وعند مالك رحمه الله ثلاثة دراهم م
وحكمها القطع فان سرق مكلف حر او عبد قدر النصاب محرزاً
بلا شبهة م احترازاً عما يكون في الحرز شبهة كما اذا سرق من بيت
ذي رحم محرم م بمكان كبيت او صندوق او بحافظ كجالس في الطريق
او مسجد عنده ماله واقر بها مرة م هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله واما
عند ابي يوسف رحمه الله لا بد ان يقر مرتين قياساً على الزنا فان كل
اقرار بمنزلة شاهد واحد قلنا انما يشترط الاربعة في الزنا بالنص
على خلاف القياس فما سواه يبقى على الاصل وهو ان المرء مواخذ
باقراره م او شهد رجلان وسألهما الامام كيف هي وما هي ومتى
هي واين هي وكم هي وممن سرق وبيناها قطع م يسأل عما هي

لانه

عما هي لانه ربما يتوهم انه لا احتياج الى الخفية كما في السرقة الكبرى اي قطع الطريق
وعن كيف كانت هذه السرقة ليعلم انه اخرج او ناول من هو خارج ومتى
كانت ليعلم انها متقادمة ام لا وعن اين كانت ليعلم انها في دار الاسلام
او دار الحرب وكم هي يرجع الى السرقة والمراد المسروق فيسأل الامام
عن الكمية ليعلم ان المسروق كان نصاباً ام لا وممن سرق ليعلم انه من
ذي رحم محرم ام لا م فان شارك جمع فيها واصاب كلا م اي كل واحد
قدر نصاب قطعوا وان اخذ بعضهم م اي وان كان الاخذ صدر
من بعضهم فقط م وقطع بالساج والقنا والابنوس والصندل والفصوص
الخضر والياقوت والزبرجد والاناء والباب المتخذين من خشب م انما
عدت هذه الاشياء لانها لا من جنس الخشب والحجر المباحين في الصحاري
والجبال فيتوهم ان لا قطع فيها م لا بتافه يوجد مباحاً في دارنا كخشب
وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة ونورة ولا بما يفسد
سريعاً كلبن ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر وبطيخ م هذا عندهما
وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع في كل شيء الا الطين والتراب والسرقين
وعند الشافعي رحمه الله لا يمنع القطع كون الشيء مباح الاصل كالحطب
ولا كونه رطباً كالفواكه ولا كونه متعرضاً للفساد كالمرقة ولنا قول عائشة
رضي الله عنها كانت اليد لا تقطع على عهد رسول الله في الشيء التافه اي
الحقير وقوله م لا قطع في الطير وقوله عليه السلام لا قطع في ثمر ولا
ولا شجر م وزرع لم يحصد م لعدم الحرز م ولا في اشربة مطربة والات
لهو وصليب من ذهب وفضة وشطرنج ونرد م لانه يتاول اخذه للاراقة
والكسر م وباب مسجد م لعدم الاحراز خلافا للشافعي رحمه الله م ومصحف

لانه يقول اخذته للقراءة خلافا لابي يوسف والشافعي م وصبي حر س
لانه ليس بمال م ولو محليين س يرجع الى المصحف والصبي فان الحلية تبع
وعند ابي يوسف رحمه الله ان بلغت الحلية النصاب يقطع م وعبد ودفتر
الا الصغير ودفتر الحساب س لان اخذ العبد الكبير يكون غصبا او خداعا
لا سرقة والمقصود من الدفتر ما فيه وهو ليس بمال وانما يسرق لما فيه
وهو ليس بمال واما دفاتر الحساب فالمقصود منه المال وهو لا يسرق
لفائدة غير مالية م ولا في كلب وباز وفهد وخيانة وخلس ونهب
ونبش ومال عامة س كمال بيت المال م ومال له فيه شركة ومثل حقه
حالا او مؤجلا س اي كان له على آخر دراهم سواء كانت حالة او مؤجلة
فسرق مثلها م ولو بزيد س لانه بمقدار حقه يصير شريكا م وما قطع
فيه وهو بحاله س اي لا قطع لسرقة شيء قطع فيه مرة ثم وصل الى مالكه
ثم سرق والحال انه لم يتغير عن حاله وهذا عندنا وعند ابي يوسف
رحمه الله يقطع لقوله عليه السلام فان عاد فاقطعوه لنا ان عصمة
المسروق قد سقطت على ما يأتي في مسئلة القطع مع الضمان ثم اذا
ملكه عاد المسروق الى مالكه فالعصمة وان عادت فشبهة سقوطها
اسقطت القطع وقوله فان عاد اي الى السرقة لا الى المسروق لئلا
يعارض دليل سقوط العصمة على انه مطعون طعنه الطحاوي رحمه الله
م فان تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا ان سرق
من ذي رحم محرم منه س سواء كان المال ماله او مال اجنبي للشبهة في
الحرز م بخلاف ماله من بيت غيره س فانه اذا سرق مال ذي رحم محرم
من بيت اجنبي يقطع لوجود الحرز م ومال من رضعه س سواء سرق من بيتها

او بيت

او بيت غيرها فانه يقطع خلافا لابي يوسف رحمه الله لان الرضاع قلما
يشتهر فلا انبساط ولا يكفي الاذن بالدخول شرعا فانه متحقق في الاخت
رضاعا مع انه يقطع م ولا من زوج وعرس ولو من حرز خاص لهم
انما قال هذا لان فيه خلافا للشافعي رحمه الله م ولا من سيده او عرسه
او زوج سيدته ولا في مكاتبه ومضيفه او مغنم وحمام وبيت اذن
في دخوله س فان كان الاذن نهارا فسرق ليلا يقطع واعلم ان
الحرز بالحافظ لا اعتبار له عند وجود الحرز بالمكان فاذا سرق
في الحمام شيئا وله حافظ فلا قطع لان الحمام حرز وقد اختل الحرز
بالاذن بالدخول ولا اعتبار بالحافظ فيه فلا قطع بخلاف الحافظ في المسجد
فانه ليس بحرز فاعتبر الحافظ م او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار او دخل
بيتا وناول من هو خارج س هذا عندنا اما عند ابي يوسف والشافعي
رحمه الله ان اخرج يده وناول فعليه القطع وان ادخل الآخر يده فاخذ
الآخر فعليه القطع وفي الوجيز ان وضع فيما بين الداخل والخارج
فاخذ الآخر ففي رواية لا قطع وفي رواية قطع بينهما م او نقب
بيتا فادخل يده فيه فاخذ شيئا س هذا عندنا وعند ابي يوسف يقطع
كما في الصندوق قلنا ليس بهتك الحرز على الكمال بخلاف الصندوق
لان الممكن فيه ليس الا هذا م او طر صرة خارجة من كم غيره س هذا محمل
ما اذا كانت الصرة غير الكم او نفس الكم بان يجعل الدراهم في الكم
وربطها من خارج فيبقى موضع الدراهم وهو شيء من الكم خارج في الكم
فاطر لا يجب القطع واعلم انه اذا كانت الصرة نفس الكم يأتي اربع
صور لانه اما ان يجعل الدراهم في داخل الكم والرباط من خارج او يجعلها

على خارج الكم والرباط من داخل وعلى التقديرين اما ان طرّ او حلّ الرباط
وان طرّ والرباط من خارج فلا قطع وهو ما مرّ قبل التقسيم وان طرّ والرباط
من داخل وذلك بان يدخل يده في الكم فيقطع موضع الدراهم فيخرج
الدراهم مع الظرف من الكم فيقطع لان الاخذ من الحرز وان حلّ الرباط
وهو خارج قطع لانه اذا حلّ الرباط فبقي الدراهم في الكم فلا بد من ان
يدخل يده في الكم فياخذ الدراهم وان حلّ الرباط وهو داخل لا يقطع
لانه ادخل يده في الكم فحلّ الرباط فبقي الدراهم خارج الكم فاخذها
من خارج فلا يقطع وعند ابي يوسف يقطع في الوجوه كلها لان
الكم حرز م او سرق جملا من قطار او حملا لا يقطع وقطع ان حفظ
ربه س فان القائد والسائق والراكب لا يقصدون الا قطع
المسافة دون الحفظ حتى لو كان هناك حافظ قطع سارق
الجمل والحمل م او نام عليه س فان النوم على الجمل او بقرب منه
حفظ له م او شق الحمل واخذ منه شيئا س فان الجوالق حرز
م او ادخل يده في صندوق غيره او كمه او جيبه س المراد ادخال
اليد في الكم للاخذ لا لحلّ الرباط كما مرّ م او اخرج من مقصورة في
دار فيها مقاصير الى صحنها او سرق رب مقصورة من اخرى فيها
س اراد موضعا كمدرسة او نحوها فيها حجرات سكن في كل منها
انسان لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا كدار التي صاحبها
واحد وبيوتها مشغول بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط م او القى
شيئا من حرز في الطريق ثم اخذه او حمله على حمار فساقه واخرجه م
هذا عندنا واما الشافعي رحمه الله يقطع سواء اخذه او تركه في الطريق

وعند زفر

وعند زفر رحمه الله لا قطع في القاء ولا في الحمل فان القاء ليس باخراج
كمناولة من هو خارج وكذا اذا القى ولم ياخذ قلنا اذا لم تطرأ عليه يد
حقيقية كان في حكم يده فتم بالاخذ بعد الخروج بخلاف مسئلة المناولة
وعدم الاخذ وفي مسئلة الحمل سير الدابة يضاف اليه

فصل

تقطع يمين السارق من زنده وتحسم ثم رجله اليسرى ان عاد فان
عاد ثالثا لا وسجن حتى يتوب س اما السجن فقط واما مع التعزير
عند بعض المشايخ وعند الشافعي يقطع يده اليسرى ثم رجله اليمنى لقوله عم
فان سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان
عاد فاقطعوه ومذهبنا ماثور عن علي رضي الله عنه ولو كان الحديث
صحيحا لما خالفه ولما اخذ الصحابة بقوله رضي الله عنهم وعنه والطحاوي
قد طعن في الحديث او هو محمول على السياسة م فان كان يده اليسرى
او ابهامها او اصبعها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء او رده الى
مالكه قبل الخصومة او ملكه بهبة او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القطع
او سرق فادعى ملكه او احد السارقين وان لم يبرهن او لم يطالب
مالكها وان اقرّ هو بها فلا قطع س لانه لو قطعت اليمنى وقوة البطش
فائتة في اليسرى يلزم تفويت جنس المنفعة وهو في الحقيقة اهلاك وكذا
ان كان الرجل اليمنى مقطوعة او شلاء لانه اذا لم يكن للانسان
يد ورجل في طرف واحد فهو لا يقدر على المشي اصلا واما من طرفين
فيضع العصا تحت ابطه فيكون قائما مقام الرجل الغائبة واذا رد
المسروق الى مالكه قبل الخصومة لا يمكن الدعوى فلا يظهر السرقة
وعند ابي يوسف رحمه الله يقطع وانما قال ملكه بهبة ليعلم ان المراد

الهبة مع القبض وعند زفر والشافعي رحمه الله يقطع كذا في نقصان القيمة
يقطع عندهما وانما لا يقطع عندنا لان النصاب لما كان شرطا يكون شرطا
عند ظهور السرقة وهو حال القضاء وقد ذكر في كتبنا انه لا يندفع القطع
عند الشافعي بمجرد دعوى السارق ان المسروق ملكه لانه لا يعجز سارق
عن ذلك فيؤدي الى سد باب الحد لكن في الوجيز ذكر خلاف هذا وعلل بانه
صار خصما في المال فكيف يقطع بخلاف غيره وقوله او لم يطالب مالكها وان
اقر السارق بالسرقة لانه لما كان الدعوى شرطا لابد من مطالبة المدعي
م فان سرقا وغاب احدهما فشهدا على سرقتهما قطع الآخر وقطع بخصومة
ذي يد حافظة كمودع وغاصب واخذ ربوا ش اي باع درهما بدرهمين
وقبضهما فسرقا من يده م ومستعير ومستأجر ومضارب ومستبضع
وقابض على سوم الشراء ومرتهن وبخصومة المالك من سرق منهم ش
اعلم ان الدعوى شرط لظهور السرقة ولقطع اليد وان كان من حقوق الله
لانه لا شك ان المسروق منه اعرف بحقيقة الحال من الشهود وكذا من السارق
المقر اذ يمكن ان يكون للمال المسروق ملكا للسارق بطريق الارث
او ملكا لذي رحم محرم وهو غير عالم به ففي ترك المسروق منه الدعوى وكذا
في غيبته مظنة عدم وجوب القطع اما غيبة المزني بها وان كان فيها توهم
انها لو كانت حاضرة ادعت امرا يسقط الحد فلا اعتبار به لان المزني بها
راضية بالزنى فتكون متهمة في دعوى ما يسقط الحد فهذا هو الفرق الذي
وعدته في باب شهادة الزنى ثم عطف على الضمير المستكن في قوله قطع
قوله م لا من سرق من سارق قطع ش لما سيأتي من سقوط عصمته م
وقطع عبد اقر بسرقة وردت الى مالكها ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله من غير

تفصيل

تفصيل وعند زفر رحمه الله لا يقطع من غير فصل لان اقرار العبد بالحدود
والقصاص لا يصح عنده وان كان ماذونا يصح فان الاذن لم يتناولهما اما
في رد المال فان كان ماذونا يصح فيرد المال وان كان محجورا لا واما عندهما
فان كان ماذونا يقطع ويرد المال وان كان محجورا فالمسروق ان كان
هالكا يصح اقراره لان الواجب ليس الا القطع واقراره به صحيح وان كان
قائما فعند ابي حنيفة يقطع ويرد المسروق وعند ابي يوسف يقطع ولا يرد
وعند محمد لا يقطع ولا يرد فنقول جوابا لزفر ان اقراره بما يوجب تلف
نفسه او اعضائه وان كان يتضرر به المولى فهو غير متهم فيه لان ضرره
المولى وان تخالج في صدرك ان خبث نفوس بعض المماليك يصل الى
غاية يؤثرون اهلاك نفوسهم ليتضرر به مواليهم فذلك شيء نادر
لا يصح لان تبنى عليه الاحكام ثم بعد ذلك الاصل عند محمد رحمه الله
رد العين والقطع تبع له بشرطية الدعوى وثبوت المال بلا قطع من غير
عكس واقرار العبد المحجور بالمال لا يصح فلا يثبت تبعه وهو القطع قلنا
القطع ليس تبعا لرد العين لان رد المال ضمان المحل والقطع جزاء
الفعل فابو يوسف لم يجعل احدهما تبعا للآخر فيعتبر اقراره في حق
نفسه وهو القطع لا في حق المولى وهو رد المال وابو حنيفة جعل الفعل
اصلا لان المال كالشرط م وما قطع به ان بقي رد والا لا يضمن وان
اتلف ش انما قال وان تلف احترازا عن رواية الحسن عن ابي حنيفة
انه يجب الضمان في الاستهلاك وعند الشافعي يضمن في الهلاك
والاستهلاك فعنده القطع والضمان يجتمعان لان الضمان بناء
على عصمة المال ونحن نقول بانتقال العصمة الى الله تعالى معناه ان

ان المال كان معصوما حقا للعبد فاذا ورد عليه السرقة اوجب الشارع
الحد وهو حق الشرع فالجناية ردت على حق الشرع ففي حالة السرقة صار
المال معصوما حقا للشرع فلم يبق معصوما لحق العبد فلا يجب الضمان م
ولا يضمن من سرق مرات فقطع بكلها او ببعضها شيئا منها س
المسروق منهم ان حضر واحد كان القطع للكل لا يضمن لاحد اصلا
وان حضر البعض حتى قطع لاجلهم فكذا عند ابي حنيفة وعندهما يسقط
ضمان من قطع لاجله م ولا قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة ولو
عمدا وقطع من شق ما سرق في الدار ثم اخرجه س وانما يقطع اذا
بلغ المشقوق نصاب السرقة وعند ابي يوسف لا يقطع لان الثوب
صار ملكا للسارق بسبب الخرق الفاحش لهما ان الاخذ ليس سببا
للملك وانما نقول بالملك ضرورة اداء الضمان كيلا يجتمع البدلان
في ملك شخص واحد ومثله لا يورث الشبهة م لا من سرق شاة فذبحه
فاخرج س لان السرقة تمت على اللحم ولا قطع فيه م ومن جعل ما سرق
دراهم او دنانير قطعت وردت س وهذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجب الرد لان الصنعة متقومة عندهما فصارت شيئا اخر م
فان حمر قطع فلا رد ولا ضمان ولو سود رد س اي ان سرق ثوبا
فصبغه احمر فقطع لا يجب له رد الثوب وان هلك فلا ضمان وعند
محمد يوخذ الثوب ويعطى ما زاد الصبغ وان سوده رد عند ابي حنيفة
لكون السواد نقصانا فلا يقطع حق المالك وكذا عند محمد كما في الحمرة
فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف لا يرد فان السواد
زيادة كالحمرة **باب** قطع الطريق من قصد معصوما

على معصوم

على معصوم اي حال كون القاصد معصوما اي مسلما او ذميا م فاخذ قبل
اخذ شيء وقتل حبس حتى يتوب س اي يظهر فيه سيماء الصالحين م وان اخذ
مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف وان قتل بلا اخذ
قتل حدا س اي هذا القتل بطريق الحد لا بطريق القصاص فذكر ثمرة هذا بقوله
م فلا يعفوه ولي وان قتل واخذ مالا قطع ثم قتل وصلب او قتل او صلب
حيا س فقوله او قتل عطف على قطع اي ان شاء قطع ثم قتل او صلب وان
شاء قتل وصلب حيا م فيبعج بطنه برمح حتى يموت س البعج شق البطن
م ويترك ثلاثة ايام وما اخذ فتلف لا يضمن س اي اذا قتل قاطع الطريق
فلا يجب ضمان ما اتلف كما في السرقة الصغرى م ويقتل احدهم حدوا س
اي ان باشر القتل احدهم يجب الحد على الجمع م وحجر وعصا لهم كسيف
فان جرح واخذ قطع وهدر جرحه وان جرح فقط او قتل عمدا فتاب
س اي تاب قبل ان ياخذ م او كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم من المارة
او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا في مصر او بين
مصرين فلا حد وللولي قوده وارشه وعفوه س اي في الصورة المذكورة
لا يجب الحد بل ان كان القتل عمدا فللولي القود وان كان غير عمد فالدية
ويكون للولي العفو وعند ابي يوسف اذا كان بعضهم غير مكلف اي صبيا
او مجنونا فباشر العقلاء يحد الباقون واما في المصر او بين مصرين اذا كانا
قريبين كالكوفة والحيرة بحيث يلحق الغوث غالبا ففيه خلاف الشافعي
وعند ابي يوسف اذا قاتلوا نهارا بالسلاح حدوا وكذا في الليل سواء
بالسلاح او غيره م وفي الخنق دية ومن اعتاده قتل به س الخنق من
صور القتل بالمثقل ففيه القصاص عند ابي حنيفة رحمه الله **كتاب** الجهاد

هو فرض كفاية بدءا اي ابتداء وهو ان يبدأ المسلمون محاربة الكفار ان
قام به بعض سقط عن الباقين وان تركوا اثموا الا على صبي وعبد وامرأة
واعمى ومقعد واقطع وفرض عين ان هجموا فتخرج المرأة والعبد بلا اذن
ش فانه اذا هجم الكفار على ثغر من الثغور يصير فرضا على من كان يقرب
منه وهم يقدرون على الجهاد واما على من وراءهم فاذا بلغ الخبر اليهم يصير
فرض عين عليهم اذا احتيج اليهم بان خيف على من كان يقرب منهم
انهم عاجزون عن المقاومة او بان لم يعجزوا لكن تكاسلوا ثم وثم
الى ان يصير فرض عين على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا وهذا نظير
صلوة الجنازة يصير فرضا على جيرانه دون من هو بعيد عن الميت
فان قام بها الاقربون او بعضهم سقط عن الكل وان بلغ الى الابعد
ان الاقربين ضيعوا حقه فعلى الابعد ان يقوم بها فان ترك الكل
فكل من بلغ اليه خبر موته يصير اثما م وكره الجعل ان فيء وبدونه لا ش
الجعل ما يجعل للعامل على عمله والمراد انه اذا كان في بيت المال شيء لا
يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا من غير طيب انفسهم ليقوى به الغزاة
اما اذا لم يكن فيه شيء فيفعل ذلك م فان حصروا ش اي الكفار بان
حاصرهم المسلمون م دعوا الى الاسلام فان ابوا فالى الجزية فان قبلوا
فلهم ما لنا وعليهم ما علينا ش اعلم انه لا يراد هذا الحكم على العموم حتى
يدل على انه يجب عليهم من العبادات او غيرها ما يجب علينا لان الكفار
لا يخاطبون بالعبادات عندنا واما عند من يقول بانهم يخاطبون فالكافر
وغيره في ذلك سواء وعند قبول الجزية لا نامرهم بالعبادات كما نامر المسلمين
بل يراد انه يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم اذا تعرضنا لدمائهم واموالهم

او تعرضوا

او تعرضوا لدمائنا واموالنا يجب لبعضنا على بعض عند التعرض وذلك لان
قبل قبول الجزية كنا نتعرض لدمائهم واموالهم وكانوا يتعرضون لدمائنا
واموالنا فقبول الجزية ليس الا لزوال هذا التعرض يؤيد ذلك انهم جعلوا
الدليل على هذا الحكم قول علي رضي الله عنه انما بذلوا الجزية ليكون دماؤهم
كدمائنا واموالهم كاموالنا م ولا نقاتل من لم يبلغه الدعوة وندبت
ش اي الدعوة اي ندب تجديد الدعوة م لمن بلغته فان ابوا ش اي عن
الجزية م حوربوا بمنجنيق وتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او تترسوا به
لا بنية وقطع شجر وافساد زرع بلا غدر وغلول ومثلة ش قال في الهداية
الغدر الخيانة ونقض العهد وقد قال عليه السلام الحرب خدعة فتشتبه
على الناس التفرقة بين غدر وبين خدع فاقول ما دام الحرب قائمة لا يحرم
الخداع بان نريهم انا لا نحاربهم في هذا اليوم حتى امنوا فنحاربهم فيه او نذهب
الى صوب اخر حتى غفلوا فنأتيهم بياتا ونحو ذلك بخلاف ما اذا جرى بيننا
وبينهم اقرار على انا لا نحارب في هذا اليوم حتى امنوا فانه لا يجوز المحاربة
لان هذا استيمان وعهد فالمحاربة نقض العهد وليس هذا من خداع الحرب
بل خداع في حال السلم فيكون غدرا والغلول السرقة من المغنم والمثلة اسم
من مثل به يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكل به معناه جعله نكالا وعبرة
لغيره مثل قطع الاعضاء وتسويد الوجه يقال مثل بالقتيل اي قطع انفه
ومثلة العرنيين نسخت بقوله عليه السلام لا تغلوا ولا تغدروا ولا تمثلوا
وفي المثلة تغيير خلق الله تعالى فيحرم م وقتل غير مكلف وشيخ فان واعمى
ومقعد وامرأة الا ملكة او مقاتلا منهم واذا مال يحنث به او رأي في الحرب
واب كافر بدا ش فيقتله غير ابنه ش اي يقتل الاب ابتداء وهو احتراز عما

اذا قصد الاب قتله بحيث لا يمكنه دفعه الا بقتله فانه لا بأس بقتله وقوله
فيقتله بالنصب اى لان يقتله غيره فالفعل المضارع ينتصب بان مقدرة
بعد الفاء اذا كان ما قبلها سببا لما بعدها بعد عدة اشياء منها النفي
فينبغي ان يصير عدم قتل الابن اباه سببا بقتل غير الابن اباه بان يشغله
ويلجئه ليلحق آخر فيقتله م واخراج مصحف وامرأة الا في جيش يؤمن عليه
وصولحوا ان يؤمن منهم مال ان لنا به حاجة وينبذ ان هو انفع فقوتلوا م
فقط كان مضمر في قوله ان خيرا وان لنا به حاجة وان هو انفع والنبذ
نقض المصالحة مع اخبارهم بذلك م وقبل نبذ لو خانوا بدءا ش اى قوتلوا
قبل نبذ ان بدؤا بالخيانة م وصولح المرتد بلا مال ش لا رد ان اخذنا
ش يعني يجوز لنا ان يصالح المرتد ولا نعجل في قتله لان اسلامه مرجو لكن
لا نأخذ منه شيئا لانه يكون جزية ولا يجوز اخذ الجزية من المرتد لكن لو اخذنا
لا يرد اليه لانه مال غير معصوم م ولا يباع سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد
صلح وصح امان حر وحرة فان كان شر انبذ وادب ولغا امان الذمي واسير
وتاجر معهم ومن اسلم ثمة ولم يهاجر وصبي وعبد الا ماذونين ومجنون ش والمراد
بالاسير مسلم اسير في يد الكفار وبالتاجر تاجر مسلم معهم باب
المغنم وقسمته قسم الامام بين الجيش ما فتح عنوة او اقر اهله عليه بجزية وخراج
قولها واقر عطف على قوله قسم الامام ثم عطف على احد الامرين وهو قسم
او اقر قوله م وقتل الاسارى او استرقهم او تركهم احرارا ذمة لنا ش اى
ليكونوا اهل ذمة لنا م ونفي منهم وفداءهم المن ان يترك الاسير الكافر من غير
ان يأخذ منه شيئا والفداء ان يترك ويأخذ مالا او اسيرا مسلما منهم في مقابلته
ففي المن خلاف الشافعي اما الفداء فقبل ان يضع الحرب اوزارها يجوز بالمال لا

بالاسير

بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال باجماع علمائنا وبالنفس لا يجوز عند ابي حنيفة
ويجوز عند محمد وعن ابو يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا
م وردهم لنا دراهم وعقر دابة شق نقلها وذبحت وحرقت وقسمة
مغنم ثمة الا ايداعا فيرد هنا ويقسم والردء ومدد لحقهم ثمة كمقاتل فيه
ش اى في المغنم م لا سوقي لم يقاتل ولا من مات ثمة ش لانه بالاحراز يصير
ملكا لنا وعند الشافعي يصير ملكا باستقرار هزيمة الكفار فمن مات بعد ذلك
يورث نصيبه م ويورث قسط من مات هنا وحل لنا ثمة طعام وعلف
وحطب ودهن وسلاح به حاجة بلا قسمة لا بعد الخروج منها ولا بيعها
وتمولها ورد الفضل الى المغنم ومن اسلم ثم عصم نفسه وطفله ش لانه صار
مسلما تبعا م وما لا معه او وديعة معصوما ش اى ما لا وضعه امانة عند
مسلم او ذمي لا ولده كبيرا وعرسه وحملها وعقاره ش لان العقار من
جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار فيه خلاف الشافعي م وعبده مقاتلا
وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر وقت المجاوزة ش اى يعتبر لاستحقاق
سهم الفارس او الراجل وقت مجاوزة الدرب وهو الباب الواسع على
السكة والمضيق من مضايق الروم والمراد هنا مدخل دار الحرب وعند
الشافعي يعتبر وقت شهود الوقعة م فمن دخل دارهم فارسا فنفق
فرسه ش اى مات فشهد الوقعة راجلا م فله سهمان سهم فارس ومن دخل
راجلا فشرا فرسا فله سهم راجل ش هذا عندنا اما عند الشافعي فعلى العكس
وسهم الفارس عنده اربعة اسهم م ولا يسهم الا لفرس ش اى فرس
واحد فعلم من هذا انه لا سهم للبغل والراحلة م ولا لعبد وصبي وامرأة
وذمي ورضخ لهم ش الرضخ اعطاء القليل والمراد هنا اقل من سهم الغنيمة

م والخمس للمسكين واليتيم وابن السبيل ويقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تعالى للتبرك وسهم النبي عليه السلام سقط بموته كالصفي

ش هذا عندنا وعند الشافعي يقسم على خمسة اسهم سهم الرسول للخليفة وعندنا سقط بموته كما سقط الصفي فانه كان للنبي عليه السلام ان يصطفي لنفسه شيئا من الغنيمة وسهم ذوي القربى لهم اي لبني هاشم وبني المطلب اعلم ان النبي عليه السلام محمد بن عبد الله بن عبد المطلب بن هاشم بن عبد مناف وكان لعبد مناف اربعة بنين هاشم وعبد شمس والمطلب ونوفل ولما قسم رسول الله غنائم خيبر وخمس ذوي القربى بين بني هاشم وبني المطلب وكان عثمان من اولاد عبد شمس وجبير بن مطعم من اولاد نوفل كلما رسول الله عليه السلام فقالا لا ننكر فضل بني هاشم لمكانك الذي وضعك الله فيهم ولكن نحن واصحابنا من بني المطلب اليك في النسب سواء فما بالك اعطيتهم وحرمتنا فقال عليه السلام انهم لم يفارقوني في الجاهلية ولا في الاسلام وشبك بين اصابعه فالشافعي يقسمه كما قسم النبي عليه السلام ونحن نقول علل رسول الله عليه السلام بصحبتهم ونصرتهم اياه فلم يبق بوفاته عليه السلام فيستحقون بعد وفاته بالفقر حيث قال وعوضكم بخمس فلما كان عوضا من الزكاة يستحقه من يستحق الزكاة وقد نقل ان الخلفاء الراشدين كانوا يقسمون على نحو ما قلنا وكان عمر رحمه الله يعطي فقراءهم

م ومن دخل دارهم فاغار خمس الا من لا منعة له ولا اذن ش لان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة والغنيمة ماخوذ من الكفار قهرا وهذا بالمنعة فان لم يكن منعة لكن وجد اذن الامام فهو في حكم المنعة لان الامام بالاذن التزم نصرتهم م وللامام ان ينفل وقت القتال حثا فيقول من

قتل

من قتل قتيلا فله سلبه ش النفل اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة والتركيب يدل على الزيادة قوله من قتل قتيلا فله سلبه سماه قتيلا لقربه الى القتل م او للسرية جعلت لكم الربع بعد الخمس ش اي بعد ما رفع الخمس جعلت لكم ربع الباقي او ثلثه او نحو ذلك م لا بعد الاحراز ههنا ش اي بدار الاسلام لانه صار ملكا للغانمين م الا من الخمس والسلب ما معه مع مركبه وما عليه للكل ان لم ينفل ش خلافا للشافعي رحمه الله فان السلب عنده للقاتل ان كان من اهل ان يسهم له وقد قتله مقبلا لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه ونحن نحمل هذا على التنفيل لا على وضع الشريعة

باب استيلاء الكفار

اذا سبى بعضهم بعضا واخذوا مالهم او بعير ند اليهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ش هذا عندنا وعند الشافعي رحمه الله لا يملك الكفار مالنا بالاستيلاء لما ذكر في اصول الفقه ان النهي عن الافعال الحسية يوجب القبح بعينه والقبح بعينه لا يفيد حكما شرعيا وهو الملك قلنا انما يملكون لاستيلائهم على مال غير معصوم في زعمهم وليس لنا ولاية الزام فسقط النهي في حق الدنيا اذ العصمة انما كانت ثابتة ما دام محرزا بدارنا ليبقى التمكن من الانتفاع فاذا زال سقط العصمة م لا حرنا ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا وان اخذوه ش انما قال وان اخذوه لان الخلاف فيما اخذوه وقهروه وقيدوه ففي هذه الصورة لا يملكونه عند ابي حنيفة خلافا لهما لكن ان لم ياخذوه قهرا لا يملكون اتفاقا لهما ان عصمته كانت لحق المولى وقد زالت فصارت مباحا فوقع في ايديهم وله ان العصمة التي لحق المولى لما زالت ظهرت قد كانت

عصمة النفس

باعتبار الادمية فصار بمنزلة الاحرار فلا يملكونه م ونملك بالغلبة حرهم
وما يملكهم ومن وجد منا ماله ش اى في يد الغانمين بعد ما غلبنا
عليهم ولم يذكر هذا لانه يفهم من قوله م اخذه بلا شيء ان لم يقسم ش
اى من بين الغانمين م وبالقيمة ان قسم وبالثمن ان شراه منهم
تاجر وان اخذ ارش عينه مفقوءة ش اى اذا فقئت عينه في يد
التاجر فاخذ ارشه فالمالك القديم ياخذ بكل الثمن ان شاء ولا يحط
من الثمن بشيء بازاء ما اخذ من الارش م فان اسر عبد فبيع ثم كذا
فللمشترى الاول اخذه من الثاني بثمنه ثم لسيده اخذه منه بالثمنين
وقبل اخذ الاول لا ش عبد اسر من زيد فاشتراه عمرو بمائة ثم اسر
منه فاشتراه بكر بمائة فعمرو ياخذه من بكر بمائة ثم ياخذ زيد من عمرو
بمائتين لانه قام على عمرو بمائتين ولو لم ياخذه عمرو فليس لزيد
ان ياخذه من بكر لان بكرا اشترى عبدا اسر من عمرو وبعد ما اشتراه
عمرو فلو اخذه زيد من بكر لضاع الثمن الذى اعطاه عمرو فلا ياخذه
زيد قبل اخذ عمرو م فلو ابق بتاع فاخذ ش بها الكفار م فشراها
منهم رجل اخذ العبد مجانا وغيره بالثمن ش لما مر انهم لا يملكون العبد
الابق م وعتق عبد مسلم شراه مستامن هنا وادخله دارهم ش
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يعتق لان الواجب ان يجبر في دارنا على بيعه
وقد زال ذلا يد لنا عليهم فبقي عبدا في ايديهم قلنا اذا زالت ولاية
الجبر اقيم الاعتاق مقامه تخليصا للمسلم عن ايدى الكفار كعبد
لهم اسلم ثمه فجاءنا او ظهرنا عليهم

باب المستامن

ش هو يشتمل مسلما دخل دارهم بامان وكافرا دخل دارنا بامان م لا يتعرض

تاجر بالمهم لدمهم ومالهم الا اذا اخذ ملكهم ماله او حبسه او غيره بعلمه
وما اخرجه ش اى بطريق التعرض م ملكه ملكا حراما فيتصدق به ش انما
ملكه لانه ظفر بمال مباح وانما كان حراما للغدر م فان اذانه حربي
ش اى باشر تصرفا اوجب الدين في حق التاجر م او اذان حربيا
او غصب احدهما من الاخر وجاءا هنا لم يقض لاحد بشيء ش لانه لا ولاية
لنا على المستامن م وكذا لو فعل ذلك
حربيان وجاءا مستامنين ش لانه لا ولاية لنا عليهما م فان
جاءا مسلمين قضى بينهما بالدين لا بالغصب ش لان المداينة وقعت
صحيحة لتراضيهما بخلاف الغصب لانه لا تراضي ولا عصمة م فان قتل
مستامن مثله عمدا او خطاء ودى من ماله وكفر للخطاء ش لانه لم يجب
القصاص وقت القتل لتعذر الاستيفاء لانه بالمنعة فيجب الدية
لوجود العصمة في ماله لا على العاقلة اذ الوجوب عليهم باعتبار النصرة
والتقصير في الصيانة الواجبة عليهم وقد سقط ذلك بتباين الدارين
م وفي الاسيرين كفر فقط في الخطاء ش اى لا يجب شيء الا الكفارة
في الخطاء عند ابي حنيفة وعندهما يجب الدية في العمد والخطاء لان
العصمة لا تبطل بالاسر كما لا تبطل بالاستيمان وله ان الاسير
صار تبعا لهم بقهرهم اياه فيبطل الاحراز فسقط العصمة المقومة
وهي ما يوجب المال عند التعرض فلم يجب الدية لا في العمد ولا في الخطاء
لكن العصمة المؤثمة وهي ما يوجب الاثم عند التعرض باقية فيجب
الكفارة في الخطاء م ولا يمكن حربي هنا سنة وقيل له ان اقمت
هنا سنة او شهرا نضع عليك الجزية فان رجع قبل ذلك ش جزاء الشرط

محذوف اي فيها او نحوها م والا فهو ذمي لا يترك ان يرجع س اي ان
لم يرجع قبل المدة المضروبة فهو ذمي واعلم ان من لا مساس له بالعربية
يتوهم ان الا للاستثناء ولم يعلم انه كلمة ان مع لا ادغم احدهما
في الاخر م كما لو اشترى ارضا ووضع عليه خراجها يصير ذميا لانه
اذا التزمه التزم المقام في دارنا ولا يصير ذميا بمجرد الشرى لانه ربما
يشتري للتجارة م وعليه جزية سنة من وقت وضع الخراج او نكحت
حربية ذميا بهنا وفي عكسه لا س اي ان نكح الحربي ذمية لا يصير
الزوج ذميا اذ يمكن ان يطلق فيرجع بخلاف الاول حيث صارت
تبعا للزوج م فان رجع المستامن الى داره حل دمه فان اسر
او ظهر عليهم فقتل سقط دين كان له على معصوم س اي مسلم
او ذمي م وافيئ وديعة له عنده س اي صار فيئا كل وديعة عند
معصوم في دارنا م وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فهما لورثته
س اي دين كان له على معصوم ووديعة له عنده وذلك لان
الامان باق في ماله فيرد عليه ان كان حيا وعلى ورثته ان مات
او قتل بلا غلبة لكن لو قتل بعد ما ظهرنا عليهم صار ماله غنيمة تبعيته
م حربي بهنا له ثمة عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم ثم ظهر
عليهم فكله فيئ س اما العرس واولاده الكبار فلعدم التبعية واما غير
ذلك فلانه ليست في يده فاسلامه لا يوجب عصمته م وان اسلم ثمه
فجاءنا وظهر فطفله حر مسلم ووديعته مع معصوم له وغيره فيئ س فقوله
ووديعته مبتدأ مع معصوم صفته وله خبره اي للحربي الذي اسلم م ومن
اسلم ثمة وله ورثة بهنالك فقتله مسلم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء

146

اي له ورثة مسلمون في دار الحرب فان كان القتل عمدا فلا يجب شيء
وان كان خطاء لا يجب الا الكفارة وعند الشافعي يجب القصاص
في العمد والدية في الخطاء م واخذ الامام دية مسلم لا ولي له س اي مسلم
قتل خطاء لا ولي له م ومستامن اسلم بهنا من عاقلة قاتله خطاء س
اي جاء حربي بامان فاسلم ولا ولي له فقتل خطاء فالامام ياخذ الدية
من عاقلة قاتله م وقتل واخذ الدية في عمده ولا يعفوه س اي اذا كان
القتل عمدا فالامام بالخيار اما ان يستوفي القود او ياخذ الدية لكن
ليس له ولاية العفو باب م الوظايف ارض العرب وما اسلم
اهله او فتح عنوة وقسم بين جيشنا والبصرة عشرية والسواد وما
فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم خراجية س ارض العرب ما بين العذيب
الى اقصى حجر باليمن بمهرة الى حد الشام وسواد عراق العرب ما بين العذيب
الى عقبة حلوان ومن الثعلبية وقيل من العلث الى عبادان م ومواة احيي يعتبر
بقربه م وخراج وضعه عمر رضي الله عنه على السواد لكل جريب يبلغه الماء صاع
من بر او شعير ودرهم ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم والنخل متصلة
ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان ما يطيق س الجريب ستون ذراعا
في ستين ذراعا وفي كتب الفقه ذراع الكرباس سبع قبضات وذراع
المساحة سبع قبضات واصبع قايم وعند الحساب الذراع اربع وعشرون
اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض م ونصف
الخارج غاية الطاقة وينقص ان لم تطق وظيفتها ولا يزاد ان اطاقت
عند ابي يوسف رحمه الله وجاز عند محمد ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه
او غلب عليها او اصاب الزرع افة ويجب ان عطلها مالكها ويبقى ان اسلم

المالك وشراؤها مسلماً ولا عشر في خارج ارضه اي ارض الخراج وهذا عندنا
وعند الشافعي رحمه الله يجب ويتكرر العشر بتكرر الخارج بخلاف الخراج
فانه لا يتكرر واعلم ان الخراج نوعان خراج موظف وهو الوظيفة المعينة
التي يوضع على الارض كما وضع عمر رضي الله عنه على سواد العراق وخراج مقاسمة
كربع الخارج وخمسه ونحوهما فالذي لا يتكرر هو الموظف واما خراج المقاسمة
فهو يتكرر كالعشر **فصل** الجزية اعلم ان الجزية نوعان جزية وضعت
بالتراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يبتدئ الامام وضعها
اذا غلب عليهم ما وضعت بصلح لا تغير وحين غلبوا اقروا على
املاكهم توضع على كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غناه فيه خلاف الشافعي
رحمه الله فانه لا توضع عليه عنده لكل سنة ثمانية واربعون درهماً
يأخذ في كل شهر اربعة دراهم وعلى المتوسط نصفها وعلى فقير يكتسب
ربعها وعند الشافعي توضع على كل حالم دينار الفقير والغني سواء
لا على وثني عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله فيء ولا مرتد ولا يقبل
منهما اي من الوثني العربي والمرتد الا الاسلام او السيف
وعند الشافعي يسترق مشركوا العرب ولا على راهب لا يخالط وعند
ابي يوسف وهو رواية محمد عن ابي حنيفة رحمه الله توضع ان كان قادراً
على العمل وصبي وامرأة وعند ابي يوسف يجب اذا كان له مال و
ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكتسب وعند الشافعي تجب وتسقط
بالموت والاسلام خلافاً للشافعي فيهما وتتداخل الجزية بالتكرر
هذا عند ابي حنيفة خلافاً لهما ولا يحدث بيعة وكنيسة هنا ولهم اعادة
المنهدمة ويميز الذمي في زيهم ومركبهم وسرجهم وسلاحهم فلا يركب خيلاً ولا يعمل

بسلاح ويظهر الكستيج وهي خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف يشده
الذمي على وسطه وهو غير الزنار من الابريسم ويركب على سرج كالاكاف ويميز
نساؤهم في الطريق والحمام ويعلم على دورهم كيلا يستغفر لهم وينقض عهده
ان غلب على موضع لحربنا او لحق بدارهم فصار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه
لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل لا ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتلها
او سب النبي عليه السلام وعند الشافعي سب النبي هو نقض العهد ويؤخذ
من مال بالغ تغلبي وتغلبية ضعف زكاتنا ومن مولاه الجزية والخراج خلافاً
لزفر فانه يؤخذ منه ضعف زكاتنا وهو الخمس في الارض ونصف العشر في غيرها
مما يجب فيه الزكاة كمولى القرشي فانه يؤخذ منه الجزية والخراج فقوله
عليه السلام مولى القوم منهم انما يعمل به في حرمة الصدقة فيجعل مولى الهاشمي
هاشمياً في هذا الحكم لان الحرمات تثبت بالشبهات ومصرف الجزية والخراج
ومال التغلبي وهديتهم للامام وما اخذ منهم بلا حرب مصالحنا كسد ثغورنا
قنطرة وجسر القنطرة ما يكون مركباً والجسر خلافه وبناء
العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم ومن مات في نصف
السنة حرم من العطاء فانه صلة فلا يملك قبل القبض ويسقط بالموت واهل
العطاء في زماننا القاضي والمفتي والمدرس **باب** المرتد من
ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشف شبهته فان استمهل حبس
ثلاثة ايام فان تاب والا قتل اي ان تاب فيها وان لم يتب قتل ومعنى
فيها اي في المهلة الحسنة لقد وكله والامهال وان لا وليست
معنى التوبة بالتبري عن كل دين سوى الاسلام او عما انتقل اليه
وقتله قبل العرض ترك ندب بلا ضمان لانه استحق القتل بالارتداد

وعند الشافعي رحمه الله يجب ان يمهله الامام ثلاثة ايام ولا يحل قتله قبل ذلك م ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق مدبره وام ولده وحل دين عليه ش فانه في حكم الميت فالدين المؤجل يصير حالا بموت المديون وعند الشافعي رحمه الله يبقى ماله موقوفا كما كان م وكسب اسلامه لورثته المسلم وكسب ردته فيء ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما كلاهما لورثته وعند الشافعي كلاهما فيء م وقضي دين كل حال من كسبه ش اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حال الاسلام ودين حال الردة من كسب حال الردة م وبطل نكاحه وذبحه وصح طلاقه واستيلاده ش فانه قد انفسخ النكاح بالردة فيكون المراة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فانه لم ينفسخ النكاح فيقع الطلاق م وتوقف منه بيعه وشراؤه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته ان اسلم نفذ وان مات او قتل او لحق وحكم به بطل ش اعلم ان النكاح والذبح باطلان اتفاقا والطلاق والاستيلاد صحيحان اتفاقا والمفاوضة موقوفة اتفاقا والباقي موقوف عند ابي حنيفة نافذ عندهما م فان جاء مسلما قبل حكم فكانه لم يرتد وان جاء بعده فما يجد ورثته اخذه ولا تقتل مرتدة ش خلافا للشافعي م وتحبس حتى تسلم وصح تصرفها وكسبها لورثتها فان ولدت امته فادعاه فهو ابنه حر ابن وارثه في المسلمة مطلقا ان مات او لحق بدارهم وكذا في النصرانية الا اذا جاءت به لاكثر من نصف حول منذ ارتد ش قوله مطلقا اي سواء كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فيكون مسلما والمسلم يرث المرتد اما اذا كانت الام نصرانية فان كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر يرث وان كان اكثر

من ستة اشهر لا يرث لان الولد يتبع الاب هناك لان الاب يجبر على الاسلام فيكون اقرب الى الاسلام من النصرانية م وان لحق بماله ش اي لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو فيء فان رجع فلحق بماله ش اي لحق بدار الحرب بلا ماله وحكم القاضي به ثم رجع ثم لحق بدار الحرب مع ماله م فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته ش اي قبل قسمته بين الغانمين لان القاضي اذا حكم بلحاقه كان الوارث كالمالك القديم فكان اولى م فان قضى بعبد مرتد لحق لابنه فكاتبه فجاء مسلما فبدله والولاء للاب ش العبد مضاف الى المرتد ولحق صفة للمرتد اي لحق بدار بدار الحرب ولابنه متعلق بقضى فكاتبه اي كاتب الابن فجاء اي الاب المرتد وانما كان البدل للاب والولاء له لان الكتابة وقعت جائزة والابن خليفة الاب واذا جاء الاب مسلما صار الابن كالوكيل من الاب فالبدل له والعتق واقع عنه م ومن قتله مرتد خطاء فلحق او قتل فديته في كسب الاسلام ش لان الدية لا يكون على العاقلة لعدم النصرة فيكون في ماله فعند ابي حنيفة يكون في كسب الاسلام لان كسب الردة فيء وعندهما في الكسبين م ومن قطع يده عمدا فارتد العياذ بالله ومات منه او لحق فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية في ماله لوارثه ش لان القطع حل محلا معصوما والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية وانما يجب في ماله لان العمد لا تحمله العاقلة وانما لا يجب القصاص لوجود الشبهة وهو الارتداد وقوله او لحق اي لحق بدار الحرب فقضي به م وان اسلم ههنا فمات ضمن كلها ش اي فمات من ذلك القطع وانما يجب كل الدية لكونه معصوما وقت القطع وكذا وقت السراية هذا عندهما وعند محمد يجب النصف ههنا لان الارتداد اهدر السراية فلا ينقلب بالاسلام الى الضمان م مكاتب ارتد فلحق فاخذ بماله فقتل فبدلها

لسيده وما بقي لوارثه زوجان ارتدا فلحقا فولدت بها ثم الولد فظهر عليهم فالولدان
فيء والاول يجبر على الاسلام لا ولده م وفي رواية الحسن يجبر على الاسلام
ولد الولد ايضا وهذا بناء على ان ولد الولد لا يتبع الجد في الاسلام في ظاهر
الرواية ويتبعه في رواية الحسن وصح ارتداد صبي يعقل واسلامه ويجبر
عليه ولا يقتل ان ابى هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يصح ارتداده ولا
اسلامه ولنا ان عليا رضي الله عنه اسلم في صباه وصحح النبي عليه السلام
اسلامه وافتخاره بذلك مشهور قال سبقتكم الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت
اوان حلمي

باب م

البغاة قوم مسلمون خرجوا عن طاعة
الامام دعاهم الى العود وكشف شبههم فان تحيزوا مجتمعين حل لنا قتالهم
بدءا م اي ان تحيزوا يعني مالوا الى فئة من المسلمين ليستعينوا بهم واجتمعوا
او اتخذوا حيزا اي مكانا واجتمعوا فيه حل لنا قتالهم بدءا خلافا للشافعي
فان قتل المسلم لا يجوز ابتداء ونحن نقول الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم
واجتماعهم فان صبر الامام الى ان يبدؤوا ربما لا يمكن دفع شرهم م ونجهز
على جريحهم م اي نجهز على الجريح اي نتم قتله وفيه خلاف الشافعي ايضا م
ونتبع موليهم ان لهم فئة م اي ان كان لهم فئة وفيه خلاف الشافعي
ايضا م ومن لا فلا م اي من لا فئة له لا نجهز عليه حال كونه جريحا ولا نتبع
حال كونه موليا لانه لا يخاف ان يلحق بالفئة فلا ضرورة في قتله فلا يقتل
لكونه مسلما م ولا نسبي ذريتهم ونحبس مالهم الى ان يتوبوا ونستعمل
سلاحهم وخيلهم عند الحاجة م خلافا للشافعي م ولا يجب شيء بقتل باغ
مثله ان ظهر عليهم م لان ولاية الامام منقطعة عنهم م وان غلبوا على
مصر فقتل فرد اهله آخر منه فظهر عليهم قتل به م هذا اذا لم يجر البغاة في ذلك

المصر

المصر احكامهم فح لم ينقطع ولاية الامام من ذلك المصر فيجري احكامه م و
باغ قتل عادلا مدعيا حقيته يرثه م هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
والشافعي لا يرث الباغي العادل سواء ادعى حقيته او اقر انه على الباطل م
كعكسه م كما يرث العادل الباغي م فان اقر انه على باطل لا م اي اقر الباغي
على انه باطل لا يرثه م وبيع السلاح ممن علم انه من اهل الفتنة كره والا
فلا

كتاب

اللقيط رفعه احب وان خيف هلاكه يجب كاللقطة
وهو حر الا بحجة رقه ونفقته وجنايته في بيت المال وارثه له ولا يؤخذ من
آخذه ونسبه ممن ادعاه ولو رجلين او ممن يصف منهما علامة به م
اي ادعى رجلان نسبه فان وصف احدهما علامة في جسده وكان في
ذلك صادقا فالنسب منه والا فهما سواء ثم عطف على قوله ولو رجلين
قوله م او عبدا وكان حرا م اي ان كان المدعي عبدا يثبت نسبه لكن
اللقيط يكون حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية م او ذميا وكان مسلما
ان لم يكن في مقرهم م اي في مقر الذميين م وذميا ان كان فيه م
اي كان ذميا ان ادعى نسبه ذمي وقد وجد في مقر اهل الذمة م وما
شد عليه له صرف اليه بامر قاض وقيل بدونه وللملتقط قبض هبته وتسليمه
في حرفة لا انكاحه وتصرفه في ماله ولا اجارته في الاصح

كتاب

اللقطة هي امانة ان اشهد على اخذه ليردها على ربها والا ضمن ان جحد
المالك اخذه للرد م اعلم ان الواجد ان اقر انه اخذه لنفسه ضمن بالاجماع
وان لم يقر بهذا فان اشهد انه اخذه للرد لا يضمن وان لم يشهد ضمن
عندهما وعند ابي يوسف لا يضمن بل القول قوله في انه اخذه للرد والاشهاد
ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه علي فقوله والا ضمن اي ان لم

اللقطة مال يوجد في الطريق ولا يعرف له مالك بعينه

يشهد انه اخذه للرد ضمن م وعرفت في مكان وجدت وفي الجامع مدة لا تطلب

بعدها في الصحيح ش قوله عرفت اي وجب تعريفه والمراد بالتعريف ان ينادي

اني وجدت لقطة لا ادري مالكها ويصفها لا يردها عليه واختلفوا في مدة

التعريف والصحيح انها غير مقدرة بمدة معلومة بل هي مفوضة الى رأي الملتقط

فيعرفها الى ان يغلب على ظنه انها لا تطلب بعد ذلك وقدرها محمد ومالك

والشافعي بحول من غير فصل م سواء اخذت من الحل او الحرم ش هذا احتراز عن

قول الشافعي فان لقطة الحرم يجب تعريفها الى ان يجيء صاحبها م وما لا يبقى الى

ان يخاف فساده ش اي عرف ما لا يبقى كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار م

ثم تصدق فان جاء ربها فاجاز فله اجره ش اي ثواب التصدق م او ضمن

الآخذ كما في بهيمة وجدت ش لا فرق عندنا في اللقطة بين ان يكون بهيمة

او غيرها وعند مالك والشافعي اذا وجد بعيرا او بقرة في الصحراء فالترك افضل

م وما انفق عليها بلا اذن حاكم تبرع وباذنه دين على ربها وآجر القاضي

ما له منفعة وانفق عليها منها كالآبق وما لا منفعة له اذن بالانفاق عليها

بشرط الرجوع على ربها في الاصح ان كان هو اصلح والا باعها وامر بحفظ ثمنها

ش انما قال في الاصح لان هنا رواية اخرى وهي ان الامر بالانفاق يكفي بولاية

الرجوع على صاحبها لكن الاصح انه لا يكفي بل لا بد ان يشترط الرجوع والضمير في

قوله ان كان هو اصلح يرجع الى الامر بالانفاق وبشرط الرجوع م وللمنفق

حبسها لاجل اخذ نفقته ش اي نفقة المنفق م فان هلكت بعد حبسه سقطت

ش اي النفقة لانه اذا حبسها للنفقة صارت كالرهن وهو مضمون بالدين

م وقبله لا ش اي ان هلكت قبل الحبس لا يسقط النفقة م فان بين مدعيها

علامتها حل الدفع ولا يجب بلا حجة ش هذا عندنا وعند الشافعي يجب الدفع

اذا بين

اذا بين العلامة م ويتتفع بها فقيرا والا ش اي وان لم يكن فقيرا م يتصدق

ولو على اصله وفرعه وعرسه

كتاب الآبق

ندب اخذه لمن قوي

عليه وترك الضال قيل احب ش الآبق المملوك الذي فر من مالكه قصدا والضال

المملوك الذي ضل الطريق الى منزله من غير قصد وانما كان تركه احب لانه لا يبرح

من مكانه فيأتي مالكه فيأخذه وان عرف الواجد بيت مالكه فالافضل ان يوصله

اليه م ولرادّه ش اي الآبق قنا او مدبرا او ام ولد من مدة سفر اربعون

درهما وان لم يعدلها ان اشهد انه اخذه للرد ومن اقل منها بقسطه ش

هذا عندنا وعند الشافعي انه لا يجب شيء بلا شرط م فان ابق منه لم يضمن

فان لم يشهد فلا شيء له وضمن ان ابق منه وعلى المرتهن جعل سبعه

كتاب المفقود

غائب لم يدر اثره حي في حق نفسه فلا تنكح عرسه

ولا يقسم ماله ولا يفسخ اجارته ونصب القاضي من يقبض حقه ويحفظ ماله ويبيع

ما يخاف فساده وينفق على ولده وابويه وعرسه ميت في حق غيره فلا يرث

من غيره اي يوقف قسطه من مال مورثه الى تسعين سنة ش اختلف في المدة

فقيل الارفق ان يقدر بتسعين سنة فظاهر الرواية ان يقدر بموت الاقران

فان في هذا الزمان قل ما يعيش المرء تسعين سنة م فان ظهر حيا فله ذلك

ش وبعدها اي بعد المدة م يحكم بموته في ماله يوم تمت المدة فتعتد عرسه للموت

ويقسم ماله بين من يرثه الآن وفي مال غيره من حين فقده فيرد ما وقف له

الى من يرث الغير عند موته الاصل عندنا ان ظاهر الحال وهو الاستصحاب حجة

للدفع لا للاثبات فاذا تمت المدة فهو في مال نفسه حي قبل المدة فلا يرثه الوارث

الذي كان حيا وقت فقده ثم مات بعد ذلك لان الظاهر انه كان حيا فيصلح

حجة لدفع من يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح حجة لايجاب

تعريفها بيانه صح

نسخة

قبلها صح

الاستصحاب ابقاء ما كان على ما كان

ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته

كتاب الشركة

الشركة وهي ضربان شركة ملك وهي ان يملك
اثنان عينا وكل اجنبي في مال صاحبه وشركة عقد وركنها الايجاب والقبول
وشرطها عدم ما يقطعها كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما س فان هذا
يقطع الشركة لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم المسماة ربح يشتركان فيه م
وهي اربعة اوجه مفاوضة وهي شركة متساويين مالا وتصرفا ودينا س
المراد المساواة في المال الذي تصح فيه الشركة ولا باس بزيادة مال لا يجري
فيه الشركة م فلا تصح الا بين متحدين حرية وبلوغا وملة س اي لا بد من ان يكونا
حرين بالغين ملتهما واحدة فلا تصح بين مسلم وكافر وتجوز بين مسلمين
وبين كافرين سواء كان احدهما كتابيا والآخر مجوسيا فان الكفر كله ملة
واحدة وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف تجوز بين المسلم والكافر
وعند مالك والشافعي لا تجوز مفاوضة اصلا م وتتضمن الوكالة والكفالة س
اي كل واحد وكيل الآخر في المعاملة وكذا كل واحد كفيل عن الآخر فاذا اشترى احدهما
شيئا فللبائع مطالبة الثمن من الشريك الآخر م ومشتري كل لهما الا طعام اهله
وكسوتهم وكل دين لزم احدهما بما تصح فيه الشركة كالشراء والبيع والاستيجار
فيه احتراز عن لزوم دين بسبب لا تصح فيه الشركة كالجناية والنكاح والخلع
والصلح عن دم عمد وكالنفقة م او بكفالة بامر ضمنه الآخر وبغير امر لا هو الصحيح
س اي لزم احدهما دين بسبب الكفالة من غير امر المكفول عنه فالصحيح ان هذا
الدين لا يضمنه الشريك الآخر م وان ورث احدهما او وهب له ما تصح فيه
الشركة وقبض صارت عنانا س القبض شرط في الهبة م وفي العروض والعقار
بقيت مفاوضة اي في ارث العروض والعقار تبقى مفاوضة لان مال الشركة

ثم رد ثم شرع في الوجه الثاني من الشركة فقال م وعنان وهي شركة في كل
تجارة او في نوع ولا تتضمن الكفالة وتصح ببعض ماله ومع فضل مال احدهما
وبتساوي ماليهما لا الربح س اي تصح بان يشترط ان يكون المال متساويا
ولا يكون الربح متساويا خلافا لزفر والشافعي م وكون مال احدهما دراهم
والآخر دنانير وبلا خلط س خلافا لزفر والشافعي رحمهما الله فيهما ايضا م
وكل مطالب بثمن مشتريه لا غير س اي لا غير المشتري بناء على انه لا تتضمن
الكفالة م ثم رجع على شريكه بحصته منه ان اداه من ماله ولا تصحان الا بالنقدين
والفلوس النافقة والتبر والنقرة ان تعامل الناس بهما التبر ذهب غير مضروب
والنقرة فضة غير مضروبة وبالعرض بعد ان باع كل نصف عرضه بنصف
عرض الآخر س اعلم انه لا يخلو اما ان يكون قيمة متاعهما متساوية فحينئذ يبيع كل
واحد منهما نصف متاعه بنصف متاع الآخر ثم يعقدان عقد الشركة واما ان يكون
قيمة متاعهما متفاوتة كما اذا كان قيمة متاع احدهما الفا وقيمة متاع الآخر
الفين يبيع صاحب الاقل ثلثي متاعه بثلث متاع الآخر ليكون كل واحد بينهما
اثلاثا ثلثاه لصاحب الاكثر وثلثه لصاحب الاقل ثم يعقدان عقد الشركة فيكون
الربح بقدر الملك وانما يحتاج الى عقد الشركة ليكون كل واحد منهما وكيلا من الآخر
وانما يكون الربح هنا بقدر الملك لان الربح نماء المال بخلاف ما اذا كان
رأس المال احد النقدين فان الربح ثمه يستحق بالشرط وايضا الدراهم والدنانير
لا يتعينان في العقد فالربح لا يكون نماء لرأس المال م وهلاك مالهما او مال
احدهما س اي هلاك مال الشركة او مال احد الشريكين م قبل الشراء يبطلها
وهو على صاحبه س اي الهلاك على صاحب المال م قبل الخلط هلك في يده او
في يد الآخر وبعد الخلط عليهما فان هلك مال احدهما بعد شراء الآخر بماله

مشتركة لهما ورجع على الآخر بحصته من الثمن ش اي رجع المشتري على احدهما الذي
هلك ماله بحصته من الثمن لان الشراء قد وقع لهما فلا يتغير بهلاك المال وعبارة
الهداية هكذا ولو اشترى احدهما بماله وهلك مال الآخر قبل الشراء فههنا احتمل
ان يغلط في الفهم ويتفهم انه هلك مال الآخر قبل شراء احدهما لكن يجب ان لا يتفهم
هذا فان وضع المسئلة فيما اذا كان هلاك مال الآخر بعد شراء احدهما بماله
بدليل قوله ولا يتغير الحكم بهلاك مال الآخر بعد ذلك بدليل قوله هذا اذا
اشترى احدهما باحد المالين اولا ثم هلك مال الآخر فيجب ان يفهم وهلك
مال الآخر قبل ان يشتري هذا الآخر بماله شيئا انما ذكرت هذا لانه موضع الغلط
م وان هلك قبل شراء الآخر ان وكله حين الشركة صريحا فمشتريه لهما شركة
شركة ملك ورجع بحصته من ثمنه والا فله ش اي هلك مال احدهما ثم اشترى
الآخر شيئا بماله فان الشركة قد يبطل بهلاك المال فبطلت الوكالة الثابتة
في ضمن عقد الشركة وان وكل احدهما الآخر بالشراء توكيلا صريحا فيقول كل
ما اشتريته بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فيكون المشترى بينهما شركة
ملك فللمشتري ان يرجع على الآخر بحصته من الثمن وان لم يوكل فالمشترى يكون
للمشتري م ولكل من شريكي مفاوضة وعنان ان يبضع ويودع ويضارب
ش اي يدفع المال مضاربة م ويوكل ش اي يوكل اجنبيا بالبيع والشراء
ونحوهما م والمال في يده امانة ش اي في يد كل واحد من الشريكين امانة حتى
لا يضمنه بلا تعد م وشركة الصنائع والتقبل ش هذه هي الوجه الثالث
من الشركة م وهي ان يشترك صانعان كخياطين او خياط وصباغ ويتقبلا
العمل الاجر بينهما صحت وان شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا م اي الاجرة
اثلاثا بينهما هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز هذه الشركة وعند مالك لا يجوز

الا عند اتحاد العمل م ولزم كل عمل قبله احدهما فيطالب كل بالعمل ويطالب
كل بالاجر ش اي يطالب كل واحد باجر عمل عمله احدهما ولكل اخذ الاجر م
ويبرأ الدافع اليه ش اي يدفع الاجر الى كل واحد منهما م والكسب بينهما وان
عمل احدهما فقط وشركة الوجوه ش هذه هي الوجه الرابع من الشركة م وهي ان
يشتركا بلا مال ليشتريا بوجوههما ويبيعا ش اي يشتريا بلا نقد الثمن بسبب
وجاهتهما فيبيعا فما حصل من الثمن يدفعان منه الى بايعهما فان فضل شيء
يكون مشتركا بينهما وهذه الشركة لا تجوز عند الشافعي م فتصح مفاوضة ش
بان يشترطا المساواة في الامور التي تجب مساواتها في المفاوضة م ومطلقها
عنان وكل وكيل الآخر في الشراء ش اي اذا كان عقد الشركة مطلقا اما ان
شرطت فيها المفاوضة فكل وكيل الآخر وكفيله م فان شرطا مناصفة المشترى
او مثالثته فالربح كذلك وشرط الفضل باطل ش اي ان شرطا المشترى يكون
بينهما نصفين او اثلاثا وربح احدهما زائد على قدر ملكه فذلك الشرط باطل لان
الربح يكون بقدر الملك لئلا يؤدي الى ربح ما لم يضمن بخلاف العنان اذا كان
راس المال غير العروض فان راس المال غير العروض فان راس المال ح لا يتعين
بالتعيين فلا يكون الربح نماء راس المال على ما مر م ولا تجوز الشركة في الاحتطاب
والاحتشاش والاصطياد وما حصل لكل فله وما اخذاه معا فلهما نصفين
وما حصل له باعانة الآخر فله ش مثل ان يقلع احدهما ويجمع الآخر يكون
للقالع م وللآخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف ثمنه
عند ابي يوسف ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللآخر راوية
واستقى احدهما والكسب للعامل وعليه اجر مثل ما للآخر والربح في الشركة
الفاسدة على قدر المال ش كما اذا شرط في الشركة دراهم مسماة من الربح لاحدهما

فيفسد الشركة فيكون الربح بقدر الملك حتى لو كان المال نصفين وشرط الربح
اثلاثا فالشرط بط ويكون الربح نصفين م ويبطل الشركة بموت احد الشريكين
ولحاقه بدار الحرب مرتدا اذا قضى به ولم يزك احدهما مال الآخر بلا اذنه ش
اي لا يجوز ان يؤدي احدهما زكوة الآخر بلا اذنه م فان اذن كل صاحبه
فاداياه اولا ضمن الثاني وان جهل باداء الاول ش هذا عند ابي حنيفة
وعندهما اذا جهل باداء الاول لا يضمن م وان اداياه معا ضمن كل نصيب
غيره م ش مثل ان ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان
واحد اي ادى كلاهما لصاحبهما بعدما ادى كل بنفسه لنفسه ولا يعلم
تقدم احدهما على الآخر ضمن كل نصيب الآخر م فان شرى مفاوض امة
باذن شريكه ليطاها فهي له بلا شيء ش هذا عند ابي حنيفة وعندهما رجع الشريك
على المشتري بنصف الثمن لان المشتري ادى نصف ثمنه من مال الشركة
ولابي حنيفة ان الجارية دخلت في الشركة حال الشراء ثم الاذن بالشراء
للوطي اقتضى الهبة لانه لا طريق لحل الوطي الا الهبة لانه لو باع نصيبه من
شريكه يصير هذا النصيب مشتركا بينهما فلا يحل الوطي واذا اقتضى الهبة
لا يكون على المشتري شيء م واخذ بثمنها ش اي للبايع ان يطالب الثمن
من ايهما شاء لان المفاوضة متضمن الكفالة

كتاب

الوقف هو حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنفعة كالعارية
وعندهما هو حبس العين على ملك الله تعالى فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية
او خانا او رباطا لابن السبيل او جعل ارضه مقبرة لا يزول ملك المالك
عنه وان علق بموته كان مت فقد وقفت في الصحيح ش قد ذكر
ان الخلاف بين ابي حنيفة وصاحبيه رحمهم الله في جواز الوقف ان الوقف

لا يجوز

لا يجوز عنده بناء على انه تصدق بالمنفعة وهي معدومة لكن الاصح ان الخلاف
انما هو في اللزوم فان الوقف غير لازم عنده وان علق بالموت ففي التعليق
بالموت روايتان عنه في رواية يصير لازما وفي رواية لا واختاره في الفتح
هذا واما عندهما فالوقف لازم وعليه الفتوى والاصل فيه وقف الخليل
صلواة الله وسلامه عليه الكعبة وعند ابي حنيفة رحمه الله انما يلزم باحد الامرين
وهو ما قال م الا ان يحكم به حاكم والا في مسجد بنى وافرز طريقه واذن
للناس بالصلوة فيه وصلى فيه واحد وان جعل تحته سردابا لمصالحه ش
اختلف في شرايط صيرورة المكان مسجدا فعند ابي يوسف يكفي مجرد قوله جعلته
مسجدا لان التسليم ليس بشرط للزوم الوقف عنده وعند محمد لا بد من ان
يصلي فيه بجماعة وعند ابي حنيفة يكفي صلوة واحد ثم جعل السرداب تحته لمصالح
المسجد لا يمنع كونه مسجدا م فان جعل لغيرها او وسط داره مسجدا واذن
بالصلوة فيه فلا ش اي ان جعل تحت المسجد سردابا لغير مصالح المسجد
المسجد مسجدا وكذا اذا جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه
لا يصير مسجدا لعدم افراز الطريق م وعند ابي يوسف يزول بنفس القول
ش اي يزول ملك الواقف م وعند محمد رحمه الله بتسليمه الى المتولي
وقبضه شرط ش ثم ذكر فروع هذا الاختلاف فقال م فصح وقف المشاع
ش اي ان لم يحتمل القسمة ففي المسجد والمقبرة لا يجوز الوقف عند ابي يوسف
ايضا وفي غيرهما يجوز الوقف عند محمد ايضا وان احتمل القسمة فهو
محل الاختلاف فيصح عند ابي يوسف لا عند محمد ويفتى بقول ابي يوسف
م وجعل غلة الوقف والولاية لنفسه وشرط ان يستبدل به
ارضا اخرى اذا شاء عند ابي يوسف رحمه الله خاصة ش فان

شرط الاستبدال لا يمنع صحة الوقف عند ابي يوسف اذ لا منافاة بين صحة الوقف وبين الاستبدال عنده فانه يجوز الاستبدال في الوقف من غير شرط اذا ضعف الارض عن الريع ونحن لا نفتي به وقد شاهدنا في الاستبدال من الفساد ما لا يعد ولا يحصى فان ظلمة القضاة جعلوه حيلة الى ابطال اكثر اوقاف المسلمين وفعلوا ما فعلوا م وشرط لتمامه ذكر مصرف مؤبد وقال ابو يوسف صح بدونه واذا انقطع المصرف فصرف الى الفقراء وصح وقف العقار لا المنقول وعند محمد صح وقف المنقول فيه تعامل كالفاس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدر والمرجل والمصحف وعليه الفتوى في الامصار فاذا صح الوقف لا يملك ولا يملك ش اعلم ان بعض المتأخرين جوزوا بيع بعض الوقف اذا خرب لعمارة الباقي والاصح انه لا يجوز فان الوقف بعد الصحة لا يقبل الملك كالحر لا يقبل الرق وقد شاهدنا فيه مثل ما شاهدنا في الاستبدال م ولكن يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف ش فان القسمة في غير المثليات يغلب فيها جهة التمليك لا جهة الافراز ومع هذا يجوز قسمة المشاع عند ابي يوسف مع انه لا يجوز التمليك في الوقف فيجعل جهة الافراز غالبة في الاوقاف فان وقف نصيبه من عقار مشترك يجوز للواقف ان يقسمه مع الشريك وان وقف نصف عقار كله فالقاضي يقسمه مع الواقف لكن لا يجوز قسمة الوقف بين المصارف م ويبدأ من ارتفاع الوقف بعمارته وان لم يشترطها الواقف ان وقف على الفقراء وان وقف على المعين واخره للفقراء فهي في ماله فان امتنع او كان فقيرا آجره الحاكم وعمره باجرته ثم رده الى مصرفه ونقضه يصرف الى عمارته او يدخر لوقت الحاجة اليها وان تعذر صرفه اليها بيع وصرف ثمنه اليها ولا يقسم بين مصارفه

كتاب البيوع

البيع هو

مبادلة مال بمال ينعقد بايجاب وقبول بلفظي ماض ويتعاطى في النفيس والخسيس ش فمبادلة المال بالمال علة صورية للبيع والايجاب والقبول والتعاطي علة مادية له والمبادلة يكون بين اثنين فهما علة فاعلية ولم يقل على سبيل التراضي ليشتمل ما لا يكون بتراض كبيع المكره فانه بيع منعقد م هو الصحيح ش انما قال هذا لان عند البعض ينعقد بالتعاطي في الخسيس لا في النفيس والتعاطي عند البعض الا من الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين ويكفي عند البعض من احد الجانبين كما اذا ساوم ولم يكن معه وعاء يجعل المبيع فيه ففارقه فجاء بالوعاء واعطى الثمن فهو جائز ولو قال كيف تبيع الحنطة فقال قفيزا بدرهم وقال كلني خمسة اقفزة وكال فذهب بها فهذا بيع وعليه خمسة دراهم م واذا اوجب واحد قبل الآخر في المجلس كل المبيع بكل الثمن او ترك الا اذا بين ثمن كل ش اي بعت هذا بدرهم وذلك بدرهم فقبل احدهما بدرهم يجوز م وما لم يقبل بطل الايجاب ان رجع الموجب وقام ايهما عن مجلسه واذا وجدا لزم البيع خلافا للشافعي لما ذكر الايجاب والقبول اراد ان يذكر الثمن والمبيع وانما قدم الثمن لانه وسيلة الى حصول المبيع وهو المقصود والوسائل يتقدم على المقاصد فقال وصح في العوض المشار اليه م بلا علم بقدره او وصفه لا في غير المشار اليه فانه حينئذ لا بد من ان يذكر قدره ووصفه م وبثمن حال والى اجل علم وبالثمن المطلق ش اي لم يذكر صفته بان قيل بعت بعشرة دراهم م فان استوت مالية النقود فعلى قدر به من اي نوع كان اي يعطي المشتري اي نوع شاء م وان اختلفت فعلى الاروج وفسد ان استوى رواجها ش اي في صورة اختلاف مالية النقود م الا ان يبين احدها ش اي احد النقود وهذا استثناء منقطع لان البحث في البيع بالثمن المطلق فلا يكون حال بيان احد النقود من جنس احوال

اطلاق اسم الثمن ثم بعد ذكر الثمن شرع في ذكر المبيع فقال م وفي الطعام
والحبوب كيلاً وجزافاً ان بيع بغير جنسه وباناء وحجر معين لم يدر
قدره وفي صاع في بيع صبرة بكذا ش اي اذا قال بعت هذه الصبرة
كل صاع بدرهم صح في صاع واحد م وفي كلها ان سمي جملة قفزانها
ش اي قال بعت هذه الصبرة وهي عشرة اقفزة كل قفيز بدرهم صح
في الكل م وفسد في الكل في بيع ثلة او ثوب كل شاة او ذراع
بكذا ش لان البيع لا يجوز الا في واحد وذلك الواحد متفاوت م وفي
كل معدود متفاوت فان باع صبرة على انها مائة صاع بمائة فكان
اقل او اكثر اخذ المشتري الاقل بحصته او فسخ البيع وما زاد للبائع ش
لانه لم يبع الا مائة صاع فالزائد له م فان باع المذروع بهذا اخذ
الاقل بكل الثمن او ترك والاكثر له بلا خيار للبائع لان الذرع في الثوب
وصف والمراد بالوصف الامر الذي اذا قام بالمحل يوجب في ذلك
المحل حسناً او قبحاً فالكمية المحضة لا تكون من الاوصاف بل هي اصل
لان الكمية عبارة عن قلة الاجزاء وكثرتها والشيء انما يوجد بالاجزاء
والوصف ما يقوم بالشيء فلا بد ان يكون مؤخراً عن وجود ذلك الشيء
فالكمية التي تختلف بها الكيفية كالذرع في الثوب امر يختلف به حسن
المزيد عليه فان الثوب اذا كان عشرة اذرع يساوي عشرة دنانير
واذا كان تسعة اذرع لا يساوي تسعة دنانير لانها لا تكفي جبة
والعشرة تكفي فوجود الذراع الزائد على تسعة يزيد التسعة حسناً
فيصير كالاوصاف الزائدة فلا يقابلها شيء من الثمن اي الثمن لا ينقسم
على الاجزاء كما ينقسم في الحنطة فانه اذا كان عشرة اقفزة بعشرة

دراهم

دراهم كان قفيز واحد بدرهم ولا كذلك في الثوب فاذا باع عشرة اذرع بعشرة
وكان الثوب تسعة اذرع كما في مسئلتنا لا يأخذه بتسعة بل ان شاء اخذ بعشرة
وان شاء فسخ البيع وان كان زائداً كان للمشتري فانه باع هذا الثوب فوجد
المشتري فيه امراً مرغوباً كان للمشتري كما اذا اشترى عبداً فوجده كاتباً
م وان قال كل ذراع بدرهم اخذ الاقل بحصته او ترك وكذا الاكثر كل
ذراع بدرهم او فسخ ش لانه افرد كل ذراع بدرهم فلا بد من رعاية هذا المعنى
واعلم ان المسئلة فيما اذا باع ثوباً على انه عشرة اذرع بعشرة كل ذراع بدرهم
فاذا هو تسعة اذرع او احد عشر ذراعاً حتى لو كان تسعة ونصفاً او عشرة
ونصفاً فحكمه يبين لك على ما سيأتي في هذه الصفحة م وصح بيع عشرة اسهم
من مائة سهم لا بيع عشرة اذرع من مائة من دار ش هذا عند ابي حنيفة رح
وقالا صح في الوجهين لانه باع عشراً مشاعاً من الدار وله ان في الثاني
المبيع محل الذرع وهو معين مجهول لا مشاع بخلاف السهم م ولا بيع عدل
على انه عشرة اثواب وهي اقل او اكثر ش لانه اذا كان اقل لا يدري ثمن ما ليس
بموجود فيكون حصة الموجود مجهولة فان كان اكثر فلا يكون المبيع معلوماً ولو
بين لكل ثمناً صح في الاقل بقدره وخير وفسد في الاكثر ش لان المبيع مجهول
م وفي بيع ثوب على انه عشرة اذرع كل ذراع بدرهم اخذ بعشرة في عشرة ونصف
بلا خيار وبتسعة في تسعة ونصف ان شاء وقال ابو يوسف ان شاء
اخذ باحد عشر في الاول وبعشرة في الثاني وقال محمد ان شاء اخذ بعشرة
ونصف في الاول وتسعة ونصف في الثاني ش لان من ضرورة مقابلة
الذراع بالدرهم مقابلة نصف بنصف ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع
ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص ولابي حنيفة ان

ان الذرع في الاصل وصف انما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع ففي اقله عاد الحكم الى الاصل م وصح بيع البر في سنبله والباقلاء والارز والسمسم في قشرها م بيع البر في سنبله يجوز عندنا وعند الشافعي قولان وبيع الباقلاء الاخضر لا يجوز عنده م والجوز واللوز والفستق في قشرها الاول م لان فيه خلاف الشافعي اما في قشرها الثاني فيجوز اتفاقا م وبيع ثمرة لم يبد صلاحها او قد بدا ويجب قطعها وشرط تركها على النخل يفسد البيع كاستثناء قدر معلوم منها م اي باع الثمر على النخل واستثنى قدرا معلوما لا يجوز البيع لانه لا يبقى شيء بعد المستثنى م واجرة الكيل والوزن والعد والذرع على البائع واجرة وزن الثمن ونقده على المشتري وفي بيع سلعة بثمن سلم هو اولا وفي غيره سلما معا م اي في بيع السلعة بالثمن اي بالدراهم والدنانير سلم الثمن اولا لان السلعة تتعين بالبيع والدراهم والدنانير لا يتعينان الا بالتسليم فلا بد من تعيينه ليلازم الربوا وفي غيره اي في بيع السلعة بالسلعة وهو بيع المقايضة وفي بيع الثمن بالثمن اي الصرف سلما معا لتساويهما في التعيين وعدمه

باب الخيار

صح خيار الشرط لكل من العاقدين ولهما ثلاثة ايام او اقل لا اكثر الا انه يجوز ان اجاز في الثلث م اذا بيع وشرط الخيار اكثر من ثلثة ايام لا يجوز البيع خلافا لهما لكن ان اجيز في ثلثة ايام جاز البيع عند ابي حنيفة خلافا لزفر م فان شرى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام فلا بيع صح والى اربعة لا فان نقد في الثلث جاز م انما ادخل لفظ الفاء في قوله فان شرى لانه فرع مسئلة خيار الشرط لان خيار الشرط انما شرع ليدفع بالفسخ الضرر عن نفسه سواء كان الضرر

الضرر بتأخير اداء الثمن او غيره فاذا كان الضرر التأخير من صور خيار الشرط فالتفريع به يكون من فروع خيار الشرط هذا الذي ذكر ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد فانه يجوز في الاكثر فهو جرى على اصله من التجويز في الاكثر وابو حنيفة على اصله في عدم التجويز في الاكثر اما ابو يوسف انما لم يجوز جريا على القياس وجوز ثمة لاثر ابن عمر رضي الله عنه فانه جوز الى شهرين م ولا يخرج مبيع عن ملك بايعه مع خياره فان قبضه المشتري فهلك عليه بالقيمة م اي بيع بشرط خيار البايع فقبضه المشتري فهلك في يده يجب عليه القيمة لانه مقبوض على سوم الشراء وهو مضمون بالقيمة م و يخرج مع خيار المشتري فهلكه في يده بالثمن كتعيبه م اي اذا كان الخيار للمشتري وقبض المشتري فهلك او تعيب في يده يجب الثمن م اي اذا كان الخيار للمشتري لا يملكه المشتري عند ابي حنيفة خلافا لهما وثمرة الخلاف تظهر في هذه المسائل من هي قوله م فشرى عرسه بالخيار لا يفسد نكاحه م عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم الملك وعندهما يفسد م وان وطيها ردها لانه بالنكاح الا في البكر م اي وطيها المشتري في ايام الخيار يملك ردها عند ابي حنيفة لان الوطي بالنكاح فلا يكون اجازة الا ان يكون بكرا لانه نقصها بالوطي فلا يملك الرد وعندهما لا يملك الرد وان كان ثيبا لان للمشتري قد ملكها ففسد النكاح فالوطي يكون بملك اليمين فيكون اجازة م ولا يعتق قريبه عليه في مدة خياره م اي ان شرى قريبه بالخيار لا يعتق عند ابي حنيفة في ايام الخيار خلافا لهما م ولا من شراه قايلا ان ملكت عبدا فهو حر م اي ان قال ان ملكت عبدا فهو حر فشراه بالخيار لا يعتق في ايام الخيار عند

عند ابي حنيفة رحمه الله لعدم الملك م ولا يجتزئ بحيض المشترية في المدة عن استبرائها

س اي ان اشترى امة بالخيار فحاضت في ايام الخيار فهذه الحيضة لا يعتد

من الاستبراء عند ابي حنيفة لان الاستبراء انما يجب بعد ثبوت الملك

م ولا استبراء على البايع ان ردت عليه بخيار س اي ان ردت الامة

المشترية بالخيار لا يجب الاستبراء على البايع عند ابي حنيفة رح لان

الاستبراء انما يجب بالانتقال من ملك الى ملك ولم يوجد عند ابي حنيفة

حيث لم يملكها المشتري م ومن ولدت في المدة بالنكاح لا تصير ام

ولد له س اي ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البايع

لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما تصير

ام ولد له لانها ولدت في ملك المشتري فلا يملك الرد وانما قلنا

في يد البايع حتى لو قبض المشتري وولدت في يده تصير ام ولد بالاتفاق

لانها تعيبت بالولادة فلا يملك الرد فصارت ملكا للمشتري فالولادة

وقعت في ملكه فتصير ام ولد له م وهلكه في يد البايع عليه ان قبضه المشتري

باذنه واودعه عنده لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك س اي المشتري

بالخيار ان قبض مشتراه ثم اودعه عند البايع فهلك في يد البايع فهلاكه

يكون على البايع لان القبض قد ارتفع بالرد لان المشتري لم يملكه

فلم يصح الايداع بل رده الى البايع يكون رفعا للقبض فيكون

الهلاك قبل القبض على البايع وعندهما لما ملكه المشتري

صح ايداعه ولم يرتفع القبض فكانه هلك في يد المشتري فيكون

الهلاك من ماله م وبقي خيار مأذون شرى شيئا بخياره وابراه

بايعه عن ثمنه في المدة لان المأذون يلي عدم التمليك س ان شرى

عبد مأذون

عبد مأذون شيئا بالخيار وابراه بايعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره

عند ابي حنيفة وعندهما لا يبقى له الخيار لانه ان بقي كان له ولاية الرد

فرده يكون تمليكا بغير عوض والمأذون لا يملك ذلك وعند ابي حنيفة لما لم يملكه

كان رده امتناعا عن التمليك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله

ولاية ان لا يقبله م وبطل شراء ذمي من ذمي خمرا بالخيار ان اسلم كيلا يتملكها مسلما

باسقاط خياره س ان اشترى ذمي بشرط خياره من ذمي خمرا ثم اسلم المشتري

بطل شراؤه لانه [illegible] بقي فعند اسقاط الخيار يتملكه المشتري فيلزم تملك المسلم

الخمر وعندهما ينفذ الشراء ويبطل الخيار لانه لو بقي يملك ردها والرد يكون تمليكا

والمسلم لا يملك تمليك الخمر فهذه المسائل ثمرة الخلاف م ومن له الخيار يجيز

وان جهل صاحبه ولا يفسخ بلا علمه س اي ان فسخ من له الخيار لا ينفسخ بلا علم صاحبه

خلافا لابي يوسف والشافعي رحمهما الله لهما انه ان اشترط علم صاحبه لم يبق

فايدة في شرط الخيار لان صاحبه ان اختفى في مدة الخيار فلم يصل الخبر اليه

فيتم العقد فيتضرر من له الخيار م فان فسخ وعلمه في المدة انفسخ والا تم عقده

ويورث خيار العيب لا الشرط والرؤية س خيار التعيين ان يشتري احد الثوبين

بعشرة على ان يعين ايا شاء وخيار الشرط يورث عند الشافعي ايضا وخيار

الرؤية لا يتاتى على مذهبه لان شراء ما لم يره لا يجوز عنده م وان اشترى وشرط

الخيار لغيره فاي اجاز او نقض صح ذلك فان اجاز احدهما وفسخ الاخر فالاول

اولى ولو وجدا معا فالفسخ اولى س قالوا لان شرط الخيار لغير العاقد انما

يثبت بطريق النيابة عن العاقد فيثبت له اقتضاء اقول اذا اشترى على ان الغير

بالخيار لا يثبت الخيار الا من المتعاقدين فيكون نايبا عن المتعاقدين ثم رضى

البايع بخيار الغير لا يقتضي رضاه بخيار المشتري م وبيع عبدين بالخيار في احدهما

صح ان فصل ثمن كل وعين محل الخيار وفسد في الاوجه الباقية م وهي ما اذا
لم يفصل الثمن ولم يتعين محل الخيار او فصل ولم يتعين او عين ولم يفصل
لجهالة الثمن والمبيع او جهالة احدهما بقي ان في صورة الجواز وان لم يوجد
الجهالة لكن قبول ما ليس بمبيع جعل شرطا لقبول ما هو مبيع فينبغي ان
يفسد بالشرط الفاسد والجواب ان المبيع بشرط الخيار داخل في الايجاب
لا الحكم فلا يصدق عليه انه ليس بمبيع في كل وجه فاعتبرنا الوجهين ففي
صورة الجهالة اعتبرنا انه ليس بمبيع وفي صورة ان يكون كل واحد منهما
معلوما اعتبرنا انه مبيع حتى لا يفسد العقد م وشرى احد الثوبين او احد
ثلثة على ان يعين ايا شاء في ثلثة ايام صح لا ان لم يشترط تعيينه ولا في اكثر
اربعة م لان القياس عدم الجواز ولكن استحسانا في الثلاثة لمكان
الحاجة ولان الثلثة مشتملة على الجيد والردي والمتوسط وفي الزايد على الثلثة
بقينا الحكم على الاصل وهو عدم الجواز م او اخذه بالشفعة دارا بيعت بجنب
ما شرط فيه الخيار رضا م اي اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنب
تلك الدار فاخذ المشتري بالشفعة فهذا الاخذ رضا بشراء تلك الدار لان
الاخذ بالشفعة يقتضي اجارة المشفوع به م وخيار شرط المشتريين سقط
برضا احدهما وكذا خيار العيب والرؤية م لانه ان رد الآخر يكون
معيبا بعيب الشركة وعندهما للآخر ولاية الرد لان الخيار ثابت بالثمن
لكل واحد م وعبد مشتري بشرط خبزه او كتبه ووجد بخلافه اخذه بثمنه
او ترك م لان الاوصاف لا يقابلها شيء في الثمن

فصل

صح شراء ما لم يره خلافا للشافعي م وللمشتري الخيار عندها م اي
عند الرؤية م اي ان يوجد مبطله وان رضي قبلها م اي ان رضي قبل

قبل الرؤية يكون له حق الفسخ اذا رآه لكن لو فسخ قبل الرؤية ينفذ الفسخ بحكم
انه عقد غير لازم حتى لا يجوز اجازته الا عند الرؤية م لا لبايعه م اي فاذا
باع شيئا لم يره لا يكون له الخيار اذا رآه م ويبطله وخيار الشرط تعيبه
وتصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير او يوجب حقا لغيره كالبيع المطلق
م اي بدون شرط الخيار م والرهن والاجارة قبل الرؤية وبعدها م اي
هذه التصرفات تبطل خيار الرؤية سواء كانت قبل الرؤية او بعدها م وما لا يوجب
حقا لغيره كالبيع بالخيار والمساومة والهبة بلا تسليم يبطل بعدها لا قبلها
م لان هذه التصرفات لا تزيد على صريح الرضى وهو انما يبطله بعد الرؤية
اما التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب
حق الغير فلا يمكن ابطاله م والنظر الى وجه الامة والصبرة ووجه الدابة وكفلها
وظاهر ثوب مطوي غير معلم والى موضع علمه معلما ونظر وكيله بالشراء او بالقبض
كاف لا نظر رسوله م الوكيل بالقبض هو الذي ملكه القبض بخلاف الرسول فانه
الذي امره باداء الرسالة بالتسليم فالبايع اذا لم يسلم اليه لا يملك الخصومة
بخلاف الوكيل م وعندهما نظر الوكيل بالقبض غير كاف لانه وكله بالقبض لا بالنظر
ولابي حنيفة رحمه الله ان القبض الكامل بالنظر ليعلم ان هذا هو الذي اراد قبضه
م وشرط رؤية داخل الدار اليوم م انما قال اليوم لان الرؤية اذا راى حيطان
الدار واشجار البستان في خارج كان كافيا وذلك لان دورهم وبساتينهم
لم تكن متفاوتة فرؤية الخارج كانت مغنية عن رؤية الداخل اما الآن فالتفاوت
فاحش فلا بد في رؤية الداخل م وبيع الاعمى وشراؤه صح وله الخيار مشتريا
وسقط بجس المبيع وشمه وذوقه م اي بجسه فيما يدرك بالجس وبشمه فيما
يدرك بالشم وبذوقه فيما يدرك بالذوق م وبوصف العقار م ولا

وهو البيع بشرط الخيار والمساومة والهبة بلا تسليم
لا يبطل قبل الرؤية وبعد الرؤية
يبطل لوجود دلالة
الرضا فيه

اعتبار لوقوفه في مكان لو كان بصيرا اراه كما هو قول ابي يوسف رحمه الله

م ومن راى احد الثوبين ثم شراه ثم راى الآخر فله ردهما لا رد الآخر

وحده م لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل التمام م ومن راى شيئا ثم

شراه فوجده متغيرا خير والا لا والقول للبايع في عدم تغيره وللمشتري

في عدم رؤيته م اي اذا اشترى شيئا قد راه فقال البايع انه لم يتغير

حتى لا يكون لك الخيار فالقول للبايع مع حلفه ولو قال المشتري لم اره

ولي الخيار فالقول للمشتري مع الحلف م ولو اشترى عدل زطي فباع

منه ثوبا او وهب وسلم لم يرده بخيار رؤية او شرط بل بعيب م الزط

جيل من الناس في سواد العراق والثوب الزطي ينسب اليهم والاصل فيه ان

رد البعض يوجب تفريق الصفقة وهو قبل التمام لا يجوز وبعد التمام يجوز

ثم خيار الشرط والرؤية يمنعان تمام الصفقة وخيار العيب يمنعه قبل القبض

لا بعده وهذا لانه اذا شرط الخيار لاحدهما لم يتحقق الرضا وكذا اذا

لم ير المشتري مشتراه اما اذا لم يشترط الخيار او شرط فاجاز من له الخيار

ثم المشتري قد راى المبيع فرضي به فبعد ذلك ان قبض فقد تم الصفقة بحصول

الرضى الكامل لكن مع ذلك يمكن ان يكون المبيع معيبا والمشتري لا يرضى

به فيفسخ العقد فذلك امر متوهم فلا يمنع تمام الصفقة وان لم يقبض المبيع

فالبيع في معرض الفسخ بان هلك في يد البايع فيرتفع العقد فاذا اجتمع

الامران اي عدم القبض ووجود العيب فيتقوى احدهما بالآخر فلا يتم

الصفقة ويظهر هذا في المسئلة التي تاتي وهي قوله ولو اشترى عبدين

بصفقة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا **فصل** والمشتري وجد

في مشتريه عيبا نقص ثمنه عند التجار رده او اخذه بكل ثمنه لا امساكه

واخذ

واخذ نقصانه م رده مبتدا والمشتري خبره نقص ثمنه صفة العيب م والاباق

ولو الى ما دون السفر والبول في الفراش والسرقة من صغير يعقل عيب

م انما قال يعقل لان سرقة صغير لا يعقل ليس بعيب م وبالغ عيب آخر

م عطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور مقدم م فلو سرق

عندهما م اي عند البايع والمشتري م في صغره مع العقل م رده وان

حدث عنده في صغره وعند مشتريه في كبره لا وجنون الصغير عيب ابدا يرد ان

جن في صغره عند البايع ثم عند مشتريه فيه او في كبره والبخر والدفر والزنى

والتولد منه عيب فيها لا فيه والكفر عيب فيهما والاستحاضة وارتفاع حيض

بنت سبع عشرة سنة لا اقل عيب فان ظهر عيب قديم بعد ما حدث عنده

آخر فله نقصانه لا رده الا برضاء بايعه كثوب شراه فقطعه فظهر عيب وللبايع

اخذه كذلك فلا يرجع مشتريه ان باعه م اي لا يرجع المشتري بالنقصان

ان باعه لان البايع كان له ان يقول انا آخذه معيبا فالمشتري بالبيع

يكون حابسا للمبيع فلا يرجع بالنقصان م واذا خاطه او صبغه احمر او

لت السويق بسمن ثم ظهر عيبه لا ياخذ بايعه ورجع بنقصانه م اي رجع

المشتري بنقصان العيب ولا يكون للبايع ان يقول انا آخذه معيبا

لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن م كما لو باعه

بعد رؤية عيبه م اي كما رجع المشتري بنقصان العيب ان باع الثوب المخيط

او المصبوغ او السويق الملتوت بعد رؤية عيبه لانه بالبيع لم يصر حابسا

للمبيع اذ قبل البيع لم يكن للبايع اخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري به

فلم يبطل حق الرجوع بالنقصان م او اعتقه قبلها مجانا او دبره او استولد

او مات عنده قبلها م اي قبل رؤية العيب صورة المسائل انه اعتق المشتري

العبد مجانا او دبره او استولد المشتراة او مات المشتري في يد المشتري
ثم اطلع على عيب رجع بالنقصان م وان اعتقه على مال او قتله او اكل الطعام
كله او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع ش الحاصل ان الموت لا يبطل الرجوع
بنقصان العيب لانه لا صنع للمشتري فيه والاعتاق مجانا لا يبطله ايضا
استحسانا والقياس ان يبطله لان الاعتاق بصنعه فصار كالقتل وجه
الاستحسان ان الاعتاق له شبهان شبه بالقتل في انه بصنع المشتري وشبه
بالموت في ان الاصل في الادمي الحرية فكان الملك موقتا الى زمان العتق فهو
عود الى الحالة الاصلية فان كان بعد روية العيب اعتبر ذلك الشبهة
فلا رجوع له بخلاف الموت بعد روية العيب فان حق الرجوع منه ثابت
وان كان قبل روية العيب اعتبر هذا الشبهة حتى يكون له حق الرجوع واما
المسايل الاخر فلا رجوع بالنقصان فيها م وان شرى بيضا او بطيخا او
قثاء او خيارا او جوزا فكسر فوجد فاسدا فله نقصانه في المنتفع به وكل
ثمنه في غيره ومن باع مشتريه ورد عليه بعيب بقضاء ببينة او اقرار او
نكول رد على بايعه ش وان رد برضاء فلا م اشترى شيئا ثم باعه فادعى
المشتري الثاني عيبا على المشتري الاول واثبت ذلك بالبينة او بالنكول
او بالاقرار فقضى القاضي فرد على بايعه كان له ان يخاصم البايع الاول
قال في الهداية معنى القضاء بالاقرار انه انكر الاقرار فاثبت بالبينة فان
قبل المشتري الاول اذا انكر اقراره بالعيب فاثبت هذا صار كانه اقر عند
القاضي فان الثابت بالبينة كالثابت عيانا فينبغي ان لا يكون له ولاية
الرد على البايع الاول سواء اقر عند القاضي او انكر اقراره فيثبت بالبينة
لان الاقرار حجة قاصرة فاي فايدة في قوله معنى القضاء بالاقرار قلنا

نكول صح

نحن

نحن لم نجعل الاقرار حجة متعدية ولم نقل ان الرد على المشتري الاول رد
على بايعه بل له ان يخاصم بايعه فان المشتري الثاني اذا اثبت العيب
في يد المشتري الاول ورد عليه فالمشتري الاول ان اثبت ان
العيب كان في يد بايعه رد عليه والا فلا والفرق بين اقراره عند القاضي
وبين اثبات اقراره بالبينة انه ان اقر عند القاضي يكون طايعا في
اخذ المبيع فصار كما اذا اشترى من المشتري الثاني فلا يكون له ولاية
الرد الى البايع الاول اما اذا انكر اقراره بالعيب فثبت بالبينة لم يكن
طايعا في الاخذ فيكون اخذه بحكم الفسخ كانه لم يبع فيكون له المخاصمة
مع بايعه وقد قيل هذه المسئلة فيما اذا ادعى المشتري الثاني على المشتري
الاول ان العيب كان في يد البايع الاول ثم للمشتري الاول ان
يخاصم على البايع اما اذا ادعى ان العيب في يد المشتري الاول ليس له
ان يخاصم بايعه اقول فيه نظر لانه اذا ادعى ان العيب في يد البايع الاول واقام
على البينة وقضى على المشتري الاول فهذا القضاء ليس قضاء على البايع
الاول ولا على نايبه لان ما يدعي على الغايب ليس شيئا لما يدعي على الحاضر
م وان قبض مشتريه وادعى عيبا لم يجبر على دفع ثمنه حتى يحلف بايعه او يقيم
بينة ش فقوله او يقيم عطف على قوله لم يجبر وليس عطفا على قوله حتى يحلف
بايعه لانه حينئذ يكون اقامة البينة غاية لعدم الجبر فان اقامة البينة ينتهي
اليها عدم الجبر فيلزم الجبر على دفع الثمن عند اقامة البينة على العيب
فالحاصل ان المشتري اذا ادعى عيبا يقيم بينة على دعواه ويرد وان لم
يكن له بينة يحلف بايعه انه لا عيب وح يجبر على دفع الثمن لا قبل الحلف
فاحد الامرين ثابت اما اقامة البينة على وجود العيب او عدم الجبر على دفع الثمن حتى يحلف

المبيع بالعيب صح

وان نصب قوله او يقيم فله وجه وهو ان المراد بعدم الجبر على دفع الثمن عدم الجبر
على دفعه بشرط ان يكون واجبا بحكم البيع وهو ينتهي باحد الامرين اما الحلف
على انه لا عيب فحينئذ يفسخ البيع ولا يبقى الثمن واجبا فينتهي عدم الجبر بشرط
كونه واجبا م وعند غيبة شهوده دفع ان حلف بايعه ولزم عيبا ان نكل
ش اي ان قال المشتري شهودي غيب دفع الثمن ان حلف بايعه ان لا عيب
وان نكل البايع يثبت العيب م فان ادعى اباقه اقام بينة اولا انه ابق
عنده ثم حلف بايعه لقد باعه وسلمه وما ابق قط او بالله ماله حق الرد
عليك من دعواه هذه او بالله ما ابق عندك قط لا بالله لقد باعه وما به هذا
العيب ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب ش انما لا يحلف بهذين
الطريقين اذ في الاول يمكن ان لا يكون العيب وقت البيع فيحدث بعد البيع قبل التسليم
وعلى هذا التقدير للمشتري حق الرد ايضا واما في الثاني فلان البايع يمكن ان
يؤول كلامه بان يكون المراد ان العيب لم يكن موجودا عند البيع والتسليم بمعنى ان
وجود العيب عند كل واحد منهما منتف فيمكن انه كان موجودا عند التسليم لا البيع
فان قلت هذا الاحتمال ثابت في قوله لقد باعه وسلمه وما ابق قط اي
وجد كل واحد منهما وما ابق عند وجود كل واحد فيمكن انه قد ابق عند وجود
التسليم لا البيع قلت كلمة قط ينافي هذا المعنى لانها موضوعة لعموم السلب
في الماضي وذلك المعنى هو سلب العموم م وعند عدم بينة المشتري على العيب
عنده يحلف بايعه عندهما انه ما يعلم انه ابق عنده واختلفوا على قول ابي حنيفة
رحمه الله ش قد ذكر ان المشتري اقام بينة اولا انه ابق عنده فان
لم يكن له بينة يحلف البايع عندهما انك ما تعلم انه ابق عند المشتري لقوله
عليه الصلوة والسلام البينة للمدعي واليمين على من انكر فكل شيء يثبت بالبينة

بجبر على دفع الثمن او اقام البينة على وجود العيب حينئذ

ايضا

فعند العجز

فعند العجز عنها يتوجه اليمين على المنكر واختلف المشايخ على قول ابي حنيفة رحمه الله
ووجه عدم الاستحلاف ان اليمين لا يتوجه الا على الخصم ولا يصير خصما الا بعد
قيام العيب عنده فلا يمكن اثباته هذا بالحلف لانه دور اما البينة فقد تقام
ليصير خصما لكن لا يحلف ليصير خصما والفرق ان وجوب الحلف ضرر فاذا لم يكن
خصما فلا وجه لالزام الضرر عليه بخلاف اقامة البينة اذ المدعي مختار في اقامة
البينة فهي اهون من الزام الضرر عليه فيجعل اقامة البينة طريقا لاثبات كونه خصما
لا التحليف م ولو قال البايع بعد التقابض بعتك هذا المبيع مع اخر وقال
المشتري بل هذا وحده فالقول له ش اي اذا ظهر في المبيع بعد التقابض عيب
فرده المشتري فيطالب الثمن فيقول البايع هذا الثمن مقابل بهذا الشيء مع شيء
اخر ويقول المشتري بل هو مقابل بهذا الشيء وحده فالقول له مع اليمين لان
الاختلاف وقع في مقدار المقبوض فالقول للقابض كما في الغصب م وكذا اذا اتفقا
في قدر المبيع واختلفا في المقبوض ش اي اتفقا في المبيع ان المبيع شيئان واختلفا
في المقبوض فقال المشتري قبضت احدهما فقط وقال البايع قبضتهما فالقول
للمشتري على ما مر م ولو اشترى عبدين صفقة وقبض احدهما ووجد به او
بالاخر عيبا اخذهما او ردهما ولو قبضهما رد المعيب خاصة ش لان الصفقة
انما تتم بالقبض فقبل القبض لا يجوز تفريق الصفقة وبعد القبض يجوز م ولو كيلي
او وزني قبض ان وجد ببعضه عيبا رد كله او اخذه ش لانه اذا كان من جنس
واحد فهو كشيء واحد وقيل هذا اذا كان في وعاء واحد واما اذا كان في وعائين
فهو بمنزلة عبدين فيرد الوعاء الذي فيه العيب م ولو استحق بعضه لم يرد باقيه
بخلاف الثوب ش لانه لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة
لان تمامها برضى العاقدين وهذا بعد القبض اما لو استحق البعض قبل القبض

فللمشتري حق الفسخ في الباقي لتفريق الصفقة قبل التمام واما في الثوب فالتبعيض
يضره فله الخيار في الباقي م ومداواة المعيب وركوبه في حاجته رضا ولو
ركب لرده او سقيه او شراء علفه ولا بد له من الركوب منه فلا ولو قطع
قبضه او قتل بسبب كان عند بايعه رده واخذ ثمنه م الرد في صورة القطع
اما في القتل فلا رد بل اخذ الثمن عند ابي حنيفة رحمه الله لان هذا بمنزلة الاستحقاق
عنده واما عندهما فيرجع بالنقصان لان هذا بمنزلة العيب فيقوم بدون
هذا العيب فيضمن البايع تفاوت ما بينهما كما اذا اشترى حاملا فماتت
في يده بالولادة فانه يرجع بفضل ما بين قيمتها حاملا وغير حامل ولابي حنيفة
رحمه الله ان سبب الهلاك كان في يد البايع فاذا هلك في يد المشتري
يكون مضافا الى ذلك السبب بخلاف الحمل فان الحمل ليس سبب الهلاك م ولو
باع وبرئ من كل عيب صح وان لم يعدها م وعند الشافعي لا يصح بناء
على اصله ان البراءة عن الحقوق المجهولة لا تصح عنده وعندنا تصح
ان اسقاط المجهول لا يضر لانه لا يفضي الى المنازعة ثم هذه البراءة يشمل
العيب الموجود والحادث قبل القبض عند ابي يوسف وعند محمد لا يشمل
الحادث

باب البيع الفاسد

يبطل بيع ما ليس بمال كالدم والميتة
والحر والبيع به وكذا بيع ام الولد والمدبر والمكاتب وبيع مال غير متقوم
كالخمر والخنزير بالثمن م اعلم ان المال عين يجري فيه التنافس والابتذال
فيخرج التراب ونحوه والدم والميتة التي ماتت حتف انفها اما التي
خنقت او جرحت في غير موضع الذبح كما هو عادة بعض الكفار و
ذبايح المجوسي فمال الا انها غير متقوم كالخمر والخنزير ويخرج منه الحر
لانه لا يجري فيه الابتذال بل هو مبتذل والمال الغير المتقوم مال

أحرزنا باباحته لكنه في غير ديننا مال متقوم وكل ما ليس بمال فالبيع فيه باطل
سواء جعل مبيعا او ثمنا وكل ما هو مال غير متقوم فان بيع بالثمن اي الدراهم
او الدنانير فالبيع باطل وان بيع بالعرض او بيع العرض به فالبيع في العرض
فاسد فالباطل هو الذي لا يكون صحيحا باصله والفاسد هو الصحيح باصله
لا بوصفه وعند الشافعي لا فرق بين الباطل والفاسد وتحقيق هذا
في اصول الفقه م وبيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة وان سمى
ثمن كل وصح في قن ضم الى مدبر او قن غيره بحصته م لان المدبر محل
للبيع عند البعض فبطلانه لا يسري الى الغير م كملك ضم الى وقف في الصحيح وفسد
بيع العرض بالخمر وعكسه م اي البيع فاسد في العرض حتى يجب قيمته عند القبض
ويملك هو بالقبض لكن البيع في الخمر باطل حتى لا يملك عين الخمر م ولم يجز
بيع سمك لم يصد او صيد والقي في حظيرة لا يؤخذ منها بلا حيلة وصح ان
اخذ بلا حيلة الا اذا دخل بنفسه ولم يسد مدخله م حتى لو دخل بنفسه
وسد مدخله يجوز بيعه لان السد فعل اختياري موجب للملك واعلم
انه نظم كثيرا من المسائل في سلك واحد وقال لم يجز لكن لم يتبين ان البيع
باطل او فاسد وانا ابين ذلك ان شاء الله تعالى ففي السمك الذي لم يصد
ينبغي ان يكون البيع فيه باطلا اذا كان البيع بالدراهم والدنانير ويكون
فاسدا اذا كان بالعرض لانه غير متقوم لان التقوم بالاحراز ولا احراز
واما السمك الذي صيد والقي في حظيرة ينبغي ان يكون البيع فيه فاسدا
لانه مال مملوك لكن في تسليمه عسر م ولا بيع طير في الهواء م ينبغي
ان يكون كبيع الصيد قبل ان يصطاد م وبيع الحمل والنتاج م ينبغي
ان يكون باطلا لان النتاج معدوم فلا يكون مالا والحمل مشكوك

الوجود فلا يكون مالاً م واللبن في الضرع ذكروا فيه علتين احديهما انه
لا يعلم انه لبن او دم او ريح فعلى هذا يبطل البيع لانه مشكوك الوجود
فلا يكون مالاً والثانية ان اللبن يوجد شيئاً فشيئاً فملك البايع يختلط
بملك المشتري م والصوف على ظهر الغنم ش لانه يقع التنازع في موضع
القطع وكل بيع يفضي الى المنازعة فهو فاسد م وجذع في سقف
وذراع من ثوب ذكر قطعه او لا م فان البيع فيهما فاسد والمراد
ثوب يضره القطع م ويعود صحيحاً ان قلع او قطع الذراع قبل فسخ المشتري ش
لان المفسد قد زال م وضربة القانص ش وهي ما يحصل الصيد بضرب الشبكة
مرة وهذا البيع ينبغي ان يكون باطلاً لما ذكر في الطير في الهواء م والمزابنة وهي
بيع التمر على النخل بتمر مجذوذ مثل كيله خرصاً ش مثل كيله حال عن التمر وخرصاً تمييز
في المثل اي يكون التمر على النخل مثلاً بطريق الخرص ككيل التمر المجذوذ فهذا البيع
من البيوع الفاسدة لشبهة الربوا م والملامسة والقاء الحجر والمنابذة وهي
ان يتساوما سلعة لزم البيع ان لمسها المشتري او وضع عليها حصاة او نبذها
البايع اليه ولا بيع ثوب من ثوبين الا بشرط ان يأخذ ايهما شاء ش فهذه
البيوع فاسدة لان انعقاد البيع متعلق باحد هذه الافعال فيكون في
كالقمار م ولا المرعى ولا اجارتها ش اي الكلاء باطل لانه غير محرز واما اجارتها
فلانها اجارة على استهلاك العين م ولا النحل الا مع الكوارات ش الكوارات
بالضم والتشديد معسل النحل اذا سوي من طين هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
فينبغي ان يكون البيع باطلاً عندهما لعدم المال المتقوم وعند محمد والشافعي
يجوز اذا كان محرزاً م ودود القز وبيضه ش فعند ابي حنيفة رحمه الله بيعها
باطل وعند ابي يوسف يجوز ان ظهر فيه القز وعند محمد يجوز مطلقاً م

والآبق

والآبق الا ممن زعم انه عنده ش زعم اي قال فهذا البيع فاسد لوجود
المال المتقوم الا انه لا قدرة على تسليمه فاذا قال المشتري انه عندي
فيجوز م ولبن امرأة في قدح ش انما قال في قدح لان بيع اللبن
في الضرع قد ذكر فلبن المرأة انما يبطل بيعه لانه من اجزاء الادمي فلا يكون
مالاً متقوماً وفيه خلاف الشافعي وعند ابي يوسف يجوز لبن الامة اعتباراً
للجزء بالكل ولابي حنيفة رحمه الله ان الرق غير نازل في اللبن فهي
باقية على اصل الادمية م وشعر الخنزير ش فان البيع فيه باطل م وان
حل الانتفاع به للخرز ضرورة ولا شعر الادمي ش فان بيعه باطل م
ولا الانتفاع به ولا جلد الميتة قبل دبغه ش فان بيعه باطل م وجاز
بيعه والانتفاع به بعده كعظمها وعصبها وصوفها وشعرها وقرنها
ووبرها ش فان بيع هذه الاشياء صحيح وكذا الانتفاع بها لان الموت
غير حال في هذه الاشياء م والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع
بعظمه خلافاً لمحمد رحمه الله ش فانه كالخنزير عنده م ولا بيع علو بعد سقوطه
ش اذا كان العلو لرجل والسفل لرجل اخر فسقطا او سقط العلو وحده
فباع صاحب العلو علوه بطل البيع اذ بعد السقوط لم يبق الا حق التعلي
وهو ليس بمال م ولا بيع شخص على انه امة وهو عبد ش فان البيع باطل
بخلاف ما اذا اشترى كبشاً فاذا هو نعجة فالبيع منعقد فللمشتري الخيار
والاصل في ذلك ان الاشارة والتسمية اذا اجتمعا ففي مختلفي الجنس
يتعلق بالمسمى ويبطل لانعدام المسمى وفي متحدي الجنس يتعلق بالمشار اليه
وينعقد لوجود المشار اليه لكن المشتري بالخيار لفوات الوصف فالذكر
والانثى في بني ادم جنسان لفحش التفاوت في الادمي والاختلاف في الاغراض

وفي غير بني آدم جنس واحد م وشراء ما باع بأقل مما باع قبل نقد ثمنه الأول
ش اي باع شيئاً بخمسة عشر ولم يأخذ الثمن ثم اشتراه بعشرة فتقاص العشرة
بالعشرة من الخمسة عشر فبقي للبائع على المشتري خمسة فهي ربح ما لم يضمن اي الثمن
وهو خمسة عشر لما لم يقبضه البائع لم يدخل في ضمانه وانما الغنم في ازاء الغرم فيكون
الربح حراماً فيكون هذا البيع فاسداً خلافاً للشافعي رحمه الله م وشراء ما باع
مع شيء لم يبعه بثمنه الأول فيما باع وان صح فيما لا يبع ش اي باع شيئاً بخمسة عشر
ولم يأخذ الثمن ثم اشتراه مع شيء آخر بخمسة عشر فالبيع فاسد في المبيع الأول
جائز في الشيء الآخر فيقسم الثمن على قيمتهما فيجوز في الشيء الآخر بحصته من الثمن وهو
خمسة عشر م وزيت على ان يوزن بظرفه ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلاً
ش وانما يفسد لانه شرط لا يقتضيه العقد بل مقتضى عقد ان يطرح بإزاء
الظرف مقدار وزنه كما في المسألة الثانية وهو ما قال م بخلاف شرط
ح وزن الظرف عنه وان اختلفا في نفس الظرف وقدره فالقول للمشتري
ش اي اشترى سمناً في زق ورد الظرف وهو عشرة ارطال فقال البائع
الزق غير هذا وهو خمسة ارطال م وبطل بيع المسيل وهبته وصحا في الطريق
ش اي صح البيع والهبة في الطريق قيل ان اريد رقبة المسيل والطريق
فمقدار ما يسيل الماء مجهول فلا يجوز البيع والهبة واما الطريق فمعلوم وان
لم يبين فهو مقدر بعرض باب الدار كذا في باب القسمة فيجوز فيه البيع والهبة
وان اريد حق التسييل فان كان على الارض فمجهول بما مر وان كان على السطح
فهو حق تعلي وهو حق متعلق بعين ما شبه المنافع وبيع المنافع لا يجوز
لا يبقى وحق المرور فيه روايتان وجه البطلان انه غير مال ووجه الصحة الاحتياج
به فهو حق معلوم متعلق بعين باق م وامر المسلم في بيع خمر او خنزير وشرائهما

ذمياً

ذمياً وامر المحرم غيره ببيع صيده ش فقوله امر عطف على الضمير المرفوع المتصل
في قوله وصحا وهذا العطف جائز لوجود الفصل وهو قوله في الطريق وهذا عند
ابي حنيفة وعندهما لا يجوز لان الموكل لا يليه بنفسه فلا يولي غيره ولان
العاقد هو الوكيل يتصرف باهليته م والبيع بشرط يقتضيه العقد كشرط
الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة
المبيعة بخلاف شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد العاقدين او المبيع
يستحق ش اي يكون المبيع اهلاً لاستحقاق النفع بان يكون آدمياً
فظهر ان قوله ولا نفع فيه لاحد اراد به لاحد من العاقدين والمبيع المستحق
للنفع حتى لو كان النفع للمبيع الذي لا يستحق النفع كشرط ان لا يبيع الدابة
المبيعة لا يكون هذا الشرط مفسداً م كشرط ان يقطعه البائع ويخيطه قباءً
او يحذو نعلاً او يشركه ش اي يجعل للنعل شراكاً هذا نظير شرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع للمشتري م وصح في النعل استحساناً ش وانما يجوز في النعل
للتعامل والقياس ان لا يجوز م او يستخدمه شهراً ش اي يستخدمه البائع
شهراً وهذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع م او يعتقه
او يدبره او يكاتبه ش هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع
وهو اهل لاستحقاق النفع م وبيع امة الا حملها ش عطف على شرط
لا يقتضيه العقد والاصل ان كل ما لا يصح افراده بالعقد فانه من
توابع الشيء فيكون داخلاً في المبيع تبعاً له فاستثناؤه من العقد
شرط لا يقتضيه العقد فيكون مفسداً م والى النيروز والمهرجان
وصوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرفا ذلك وقدوم
الحاج والحصاد والدياس والقطاف والجزاز ش القطاف

جنى الثمر من الاشجار والجزاز قطع الصوف من ظهر الغنم م ويكفل اليها س اى يجوز
الكفالة الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة م وصح
ان اسقط الاجال قبل حلوله س اى ان اسقط هذه الاجال المجهولة قبل
حلولها ينقلب البيع صحيحا ثم اعلم ان الحكم في البيع الباطل ان المبيع ان
يهلك في يد المشتري فعند البعض امانة وعند البعض مضمون بالقيمة كالمقبوض
على سوم الشراء واما حكم المبيع الفاسد ففي المتن شرع في احكامه م فان
قبض المشتري المبيع بيعا فاسدا برضاء بايعه صريحا او دلالة كقبضه في
مجلس عقده وكل من عوضيه مال ملكه س فان قيل كلامنا في البيع الفاسد
فيكون كل من العوضين مالا البتة اذ لو لم يكن مالا لكان المبيع باطلا قلنا
قد يذكر الفاسد ويراد به الباطل كما ان في اول الكتاب من القدوري جعل
البيع في الميت فاسدا وهو باطل فلهذا قال وكل من عوضيه مال احتياطا
حتى لو شمل الفاسد الباطل يكون هذا القيد محرجا له عن هذا الحكم وهو ان
يصير ملكا على انه قد يكون البيع فاسدا مع انه لا يكون كل من عوضيه مالا كما
اذا باع وسكت عن الثمن فالبيع فاسد عندهما حتى يملك بالقبض ويجب الثمن
وهو القيمة م ولزمه مثله حقيقة او معنى م اى ان هلك في يد المشتري وجب
عليه المثل حقيقة في ذوات الامثال والمثل معنى وهو القيمة في ذوات القيمة م ولكل
منهما فسخه قبل القبض وكذا بعده ما دام في ملك المشتري ان كان الفساد
في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين س اراد بالفساد في صلب العقد الفساد الذي
يكون في احد العوضين م ولمن له الشرط ان كان بشرط زايد كشرط ان يهدي
له هدية س ذكر في الذخيرة ان هذا قول محمد رحمه الله واما عندهما فلكل
واحد حق الفسخ لان الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فان هما

راضيان

راضيان بالعقد م فان باعه المشتري س بعد القبض م او وهبه وسلمه
او اعتقه صح وعليه قيمته وسقط حق الفسخ س لانه تعلق به حق الغير وان الفسخ
حق الله تعالى واذا اجتمع حق الله تعالى وحق العبد يرجح حق العبد لحاجته م
ولا ياخذه البايع حتى يرد ثمنه س اى البايع اذا فسخ البيع الفاسد لا ياخذ
المبيع حتى يرد الثمن لان المبيع محبوس بالثمن بعد الفسخ م فان مات هو فالمشتري
احق به حتى ياخذ ثمنه س اى باع شيئا بيعا فاسدا ووقع التقابض ثم فسخ
البيع ثم مات البايع فللمشتري حق حبس المبيع حتى ياخذ الثمن ولا يكون اسوة
لغرماء البايع م وطاب للبايع ربح ثمنه بعد التقابض لا للمشتري ربح مبيعه
فيتصدق به س صورة المسئلة باع جارية بيعا فاسدا بالدراهم او الدنانير
وتقابضا فباع المشتري الجارية وربح فيها لا يطيب له الربح وان ربح
البايع في الثمن يطيب له الربح والفرق ان المبيع متعين في العقد فيكون
فيه خبث بسبب فساد الملك وفي فساد الملك شبهة عدم الملك فالشبهة
ملحقة بالحقيقة في الحرمة فان النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الربوا والريبة
واما الدراهم والدنانير فغير متعينة كانت فيه شبهة الخبث بسبب الفساد
فعند عدم التعيين يكون في تعلق العقد بها شبهة فيكون فيها شبهة
الشبهة ولا اعتبار لها هذا في الخبث بسبب فساد الملك اما الخبث بسبب
عدم الملك فيشمل النوعين عند ابي حنيفة رحمه الله يعني ان الربح في المغصوب
لا يطيب له سواء كان المغصوب مما يتعين كالجارية مثلا او مما لا يتعين
كالدراهم والدنانير حتى ان باع الدراهم المغصوبة وحصل فيها ربح لا
يكون طيبا لان في الاول حقيقة الخبث وفي الثاني شبهة والشبهة
ملحقة بالحقيقة م كما طاب ربح مال ادعاه فقضي ثم ظهر عدمه بالتصادق

م اي ان ادعى على رجل مالاً فقضاه فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان
هذا المال لم يكن على المدعى عليه فالربح طيب له لان المال المقضي به بدل الدين
الذي هو حق المدعي والمدعي باع دينه بما اخذ فاذا تصادقا على عدم الدين صار
الدين كانه استحق ملك البايع وبدل المستحق مملوك ملكاً فاسداً فيكون البيع
في حق البدل بيعاً فاسداً فلا يؤثر الخبث فيما لا يتعين بالتعيين فان قيل
ذكر في الهداية في المسئلة السابقة ثم اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها
لانها يتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا
يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان
لهذا العقد شبهتين شبهة الغصب وشبهة البيع واذا كان قائمة اعتبر
شبهة الغصب سعياً في رفع العقد الفاسد واذا لم تكن قائمة واشترى بها
شيئاً يعتبر شبهة البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة
وايضاً للتداول الايدي تاثير في رفع الحرمة على ما عرف م ولو بنى في دار
شراها شراءً فاسداً لزمه قيمتها وشك ابو يوسف رحمه الله فيها م هذا عند
ابي حنيفة رحمه الله وعندهما ينقض البناء وهذه المسئلة من مسائل التي انكر ابو يوسف
روايتها عن ابي حنيفة فان ابا يوسف قال لمحمد ما رويت لك عن ابي حنيفة رحمه الله
انه ياخذها بقيمتها بل رويت انه ينقض البناء وقال محمد بل رويت الاخذ بالقيمة
لكن نسيت وشك ابو يوسف في رواية عن ابي حنيفة رحمه الله ومحمد لم رجع
عن ذلك وحمله على نسيان ابي يوسف فانه ذكر في كتاب الشفعة ان المشتري
شراءً فاسداً اذا بنى فيها فللشفيع الشفعة عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا شفعة له بهذا فهذا يدل على انقطاع حق البايع ببناء المشتري عند ابي حنيفة
رحمه الله خلافاً لهما م وكره النجش م بخش الصيد بسكون الجيم اثارته والنجش

جاء

جاء بفتح الجيم وسكونه وهو ان يساوم سلعة لا يريد شراها باكثر من قيمتها
ليشتري الآخر فيقع فيه م والسوم على سوم غيره اذا رضيا بشيء
وتلقي الجلب المضر باهل البلد م الجلب المجلوب فان المجلوب اذا قرب
الى البلد تعلق به حق العامة فيكره ان يستقبل البعض ويشتري ويمنع
العامة عن شرائه وهذا انما يكره اذا كان مضراً باهل البلد وقد سمعت
ابياتاً لطيفة لمولانا برهان الاسلام فكتبتها احماضاً وهي الولد المنتجب
اراد الخروج لامر عجب فقد قال اني عزمت الخروج لكفارة هي لي ام
فقلت لم تسمع بانني نهي اتي عن تلقي الجلب م وبيع الحاضر للبادي طمعاً في
الغالي زمان القحط م صورته ان البادي يجلب الطعام الى البلد فيطرحه
على رجل يسكن في البلد ليبيع من اهل البلد بثمن غال فهذا يكره في ايام العسرة
والبيع عند اذان الجمعة وتفريق الصغير عن ذي رحم محرم منه بلا حق
مستحق م هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله اما عند ابي يوسف اذا
كان القرابة قرابة ولاد لا يجوز بيع احدهما بدون الآخر فانه عم قال
ادرك ادرك ولو كان البيع نافذاً لا يمكنه الاستدراك ولو كان بحق
مستحق كدفع احدهما بالجناية والرد بالعيب لا يكره م لا بيع من يزيد

باب الاقالة هي فسخ في حق المتعاقدين م الاقالة فسخ في حق

المتعاقدين بيع جديد في حق غيرهما عند ابي حنيفة رحمه الله فان لم يمكن
جعلها فسخاً في حقهما تبطل وفائدة انه بيع في حق الثالث انه يجب الشفعة
بالاقالة فان الشفيع ثالثهما ويجب الاستبراء لانه حق الله تعالى فانه
ثالثهما وعند ابي يوسف هي بيع فان لم يمكن جعلها بيعاً يجعل فسخاً
فان لم يمكن تبطل وعند محمد عكس هذا م فبطلت بعد ولادة المبيعة م

وهي بيع جديد في حق غير العاقدين اجماعاً وفي حقهما
بعد القبض فسخ فان تعذر جعلها فسخاً بطلت وعند
ابي يوسف بيع فان تعذر تفسخ فان تعذر بطلت وعند
محمد فسخ فان تعذر فبيع فان تعذر بطلت

بهذا تفريع كونها فسخاً اذ بعد الولادة ولا يمكن الفسخ فتبطل عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما لا تبطل لانها بيعاً م وصحت بمثل الثمن الاول وان شرط غير جنسه او اكثر منه م اذا تقايلا على غير جنس الثمن الاول وعلى اكثر منه فعند ابي حنيفة رحمه الله يجب الثمن الاول لان الاقالة فسخ عنده والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول فذلك الشرط شرط فاسد والاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد فصحت الاقالة ويبطل الشرط وعندهما يكون بيعاً بذلك المسمى م وكذا في الاقل الا اذا تعيب فيجب ذلك م اي يجب الثمن الاول اذا تقايلا على اقل منه الا اذا تعيب فح يجب الاقل وهذا عند ابي حنيفة رحمه الله وكذا عند ابي يوسف يكون بيعاً بالاقل فان الاصل عنده انه بيع وعند محمد يكون فسخاً بالثمن الاول لانه سكوت عن بعض الثمن الاول ولو سكت عن الكل واقال كان فسخاً فهذا اولى الا اذا دخل عيب فانه فسخ بالاقل م ولم يمنعها هلاك الثمن بل المبيع وهلاك بعضه يمنع بقدره والله اعلم

باب المرابحة والتولية

م المرابحة هي بيع المشتري بثمنه وفضل والتولية بيعه به بلا فضل م المرابحة هي ان يشترط ان البيع بالثمن الذي اشترى به مع فضل معلوم والتولية ان يشترط انه بذلك الثمن بلا فضل م وشرطهما شراؤه بمثلي م لان فائدة هذين البيعين ان الغبي يعتمد على فعل الزكي فيطيب نفسه بمثل ما اشترى به هو او بمثله مع فضل وهذا المعنى انما يظهر في ذوات الامثال دون ذوات القيم فهي تطلب بصورتها عن غير اعتبار ماليتها وايضا القيمة مجهولة ومبنى البيعين على الامانة م وله ضم اجر القصار والصبغ والطراز والفتل والحمل الى ثمنه لكن يقول قام علي بكذا لا اشتريته بكذا فان ظهر للمشتري خيانة في المرابحة اخذه بثمنه او رده وفي التولية حط من ثمنه وعند ابي يوسف يحط فيهما فان اشترى ثانيا بعد بيع بربح فان ربح

طرح عنه ما ربح وان استغرق الربح الثمن لم يرابح م اذا اشترى بعشرة وباعه بخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه ان باعه مرابحة يقول قام علي بخمسة وان اشترى بعشرة وباعه بعشرين ثم اشتراه بعشرة لا يبيعه مرابحة اصلاً وعندهما يقول قام علي بعشرة في الفصلين لان البيع الثاني متجدد منقطع الاحكام عن الاول ولابي حنيفة رحمه الله ان قبل الشراء الثاني يحتمل ان يطلع على عيب فيرده عليه فيسقط الربح الذي ربحه وان اشتراه ثانيا تاكد ذلك الربح فصار للمشتري الثاني شبهة ان الربح حصل به فلا يكون منقطع الاحكام عن الاول م ورابح سيد شرى من ماذونه المحيط دينه برقبته على ما شرى بائعه م اي اشترى العبد الماذون المحيط دينه برقبته ثوبا بعشرة فباعه من مولاه بخمسة عشر فالمولى ان باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة م كماذون شرى من سيده م اي اذا اشترى المولى بعشرة ثم باعه من ماذونه المحيط دينه برقبته بخمسة عشر فالماذون ان باعه مرابحة يقول قام علي بعشرة لان بيع المولى من عبده الماذون وشراءه منه اعتبر عدما في حق المرابحة لثبوته مع المنافي وانما قال المحيط دينه برقبته لانه ح يكون للعبد الماذون ملك اما الماذون الذي لا دين عليه فلا ملك له فلا شبهة فان البيع الثاني لا اعتبار له اما اذا كان عليه دين محيط فح يكون البيع الثاني بيعا ومع ذلك لا اعتبار له في حق المرابحة فيثبت الحكم بالطريق الاولى فيما لا دين عليه م ورب المال على ما شراه مضاربه بالنصف اولا ونصف ما ربح بشرائه ثانيا منه م اي اشترى المضارب بالنصف ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فالثوب قام على رب المال باثني عشر ونصف م فان اعورت المبيعة او وطئت ثيبا رابح بلا بيان م اي لا يجب عليه ان يقول اني اشتريتها سليمة

ومن اشترى ثوباً الخ يعني اذا اشترى ثوبا بعشرة فباعه بخمسة عشر ثم اشتراه ثانيا بعشرة يبيعه مرابحة على خمسة وقالا يبيعه على ما اشتراه ثانيا وهو العشرة لهما ان العقد الثاني عقد جديد منقطع عن الاول فيجوز بناء المرابحة عليه كما لو باع بعرض ما وبخمسة عشر ثم اشتراه بعشرة فانه يبيع مرابحة بعشرة وله ان الربح في البيع الاول كان على احتمال السقوط بان يرد المشتري المبيع لظهور العيب فيه فتاكد بالشراء ذلك الربح والتاكد حكم الايجاب فصار كانه اشتراه ثانيا بعشرة ثوبا وخمسة فيقابل الخمستان وسقطتا وبقي خمسة فيبيعه مرابحة على خمسة بحر رايق

فاعورت في يدي وعند ابي يوسف وان اتفق لزمه بيانه هذا لانه لا شك انه ينقص الثمن بالاعورار وما قيل ان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن معناه ان الاوصاف لا يكون لها حصة معلومة من الثمن لا ان الثمن لا يزيد بسبب الوصف ولا ينقص بفواته على ان هذا البيع مبني على الامانة والاحتياطات السابقة لا تناسب هذا لكن يجيب بانه لم يات من البايع غرور فانه صادق في قوله قامت على بكذا لكن المشتري اغتر بحماقته فعليه ان يسأله انك اشتريت بكذا سليمة او معورة فيتبين له الحال فاذا قصر في ذلك لا يجب على البايع كشف حال لم يسأل عنها م وان فقئها او وطئت بكرا لزمه بيانه كقرض فار ووقوع نار للثوب المشتري كالاولى وتكسره بنشره او وطيه كالثانية ومن اشترى بنسيئة ورابح بلا بيان خير مشتريه فان اتلفه ثم علم لزمه كل ثمنه وكذا التولية فان ولي بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره فسد وان علم في المجلس خير ولم يجز بيع مشتري قبل قبضه الا في العقار م والفرق بينهما ان نهي النبي عم عن بيع ما لم يقبض معلل بان فيه غرر انفساخ العقد على تقدير الهلاك والهلاك في العقار نادر وعند محمد لا يجوز في العقار ايضا عملا باطلاق النهي م ومن اشترى كيليا م اي بشرط الكيل م لم يبعه ولا ياكله حتى يكيله م فانه عم نهى عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان صاع البايع وصاع المشتري م وشرط كيل البايع بعد بيعه بحضرة المشتري م حتى ان كاله البايع قبل البيع لا اعتبار له وان كان بحضرة المشتري وان كاله بعد البيع بغيبة المشتري م وكفى به في الصحيح م اي ان كال البايع بعد البيع بحضرة المشتري فهذا كاف ولا يشترط ان يكيل المشتري بعد ذلك ومحل الحديث المذكور ما اذا اجتمع الصفقتان بشرط الكيل

على ما سياتي في باب السلم وهو ما اذا اسلم في كر فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز م وكذا ما يوزن او يعد م اي لا يبيعه ولا ياكله حتى يوزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري م لا ما يذرع م لا يشترط ما ذكر في المذروعات م وصح تصرف في الثمن قبل قبضه م مثل ان ياخذ البايع من المشتري عوض الثمن ثوبا م والحط عنه والمزيد فيه حال قيام المبيع لا بعد هلاكه م قوله حال قيام المبيع يتعلق بالمزيد فان الزيادة على الثمن لا يصح بعد هلاك المبيع لكن الحط يصح عنه م وفي المبيع م اي صح الزيادة في المبيع م ويتعلق استحقاقه بالجميع م يمكن ان يراد به ان البايع يكون مستحقا لجميع الثمن من المزيد والمزيد عليه والمشتري يستحق جميع المبيع من المزيد والمزيد عليه ويمكن ان يراد انه اذا استحق مستحق المبيع او الثمن والاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتداة كما هو مذهب زفر والشافعي م فيرابح ويولي على الكل ان زيد وعلى ما بقي ان حط م فان الزيادة والحط التحقا باصل العقد م والشفيع ياخذ بالاقل في الفصلين م اي في الزيادة على الثمن والحط عنه اما في الحط فلانه التحق باصل العقد واما في الزيادة فلان حقه تعلق بالثمن الاول فلا يملك الغير ابطال حقه الثابت م فلو قال بع عبدك من زيد بالف على اني ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ الالف من زيد والزيادة منه ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد ولا شيء عليه وكل دين اجل بمعلوم صح الا القرض م فانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة فلا يجوز لانه يصير ربوا لان النقد خير من النسيئة

باب الربوا

اي لا يحرم التصرف في المبيع المذروع بعد القبض قبل الذرع وان اشتراه بشرط الذرع لان الذرع وصف له وليس بقدر فيكون كله للمشتري بلا اعتبار زيادة ولا نقصان ان وجده زايدا او ناقصا اذا لم يسم لكل ذرع ثمنا وان سمى ثمنا فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع وجد في بيانه في اول كتاب البيوع فان الزيادة على الثمن لا يصح لانها تغيير العقد من وصف الى وصف يستدعي قيامه وقيامه بقيام المعقود عليه وروي عن الامام صحتها بعد هلاك المبيع بناء على جعل المعقود عليه قايما تقديرا كما جعل قايما اذا اطلع المشتري على عيب كان قبل الهلاك حيث لا يرجع بنقصان العيب وهنا لان قيام العقد بالعاقدين لا بالمحل

اخي چلبي

هو فضل خال عن عوض شرط لاحد العاقدين في المعاوضة م اى فضل احد المتجانسين على الآخر باعتبار الشرعي اى الكيل والوزن ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون من باب الربوا وكذا فضل عشرة اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون من هذا الباب وقال خال عن العوض احترازا عن بيع كربر وكرشعير بكري بر وكري شعير فان للثاني فضلا على الاول لكن غير خال عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس وقال شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون من باب الربوا وقال في المعاوضة حتى لم يكن الفضل الخالي عن العوض الذي في الهبة ربوا م وعلته القدر مع الجنس م المراد بالقدر الكيل في المكيلات والوزن في الموزونات وعند الشافعي علته الطعم في المطعومات والثمنية في الاثمان والجنسية شرط والمساواة مخلص والاصل الحرمة وعند مالك علته الطعم والادخار م فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص و الحديد الجص من المكيلات والحديد من الموزونات وفيهما خلاف الشافعي رحمه الله ومالك رحمه الله بناء على ما ذكرنا من العلة م وحل متماثلا م اى البيع في الاشياء المذكورة م وبلا معيار م اى حل البيع متفاضلا فيما لا يدخل في المعيار م كحفنة بحفنتين وبيضة ببيضتين وتمرة بتمرتين م وعند الشافعي لا يحل بيع المطعومة حفنة بحفنتين بناء على ما ذكرنا من العلة وبناء على ان الاصل عندنا الحل وعنده الحرمة فعندنا ما يدخل في الكيل يثبت فيه الحرمة وما لا يدخل فيه يبقى على اصله وهو الحل وعند الشافعي الاصل الحرمة والمساواة مخلص فما لا يدخل في المسوي الشرعي وهو الكيل يبقى على الاصل وهو الحرمة وانما جعل الحرمة اصلا لقوله عم لا تبيعوا الطعام بالطعام الا سواء بسواء فما لا يكون مساويا كان

حراما قلنا المعنى لا تبيعوا الطعام الذي يدخل في مسوى الشرعي الا سواء بسواء كما اذا قيل لا تقتلوا الحيوان الا بالسكين لا القمل والبرغوث م فان وجد الوصفان حرم الفضل والنساء وان عدما حلا وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كسلم هروي في هروي او بر في شعير اى ان وجد القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين احدهما او كلاهما نسيئة وان عدم كل منهما حل كل واحد من الفضل والنساء وان وجد احدهما لا الآخر حل الفضل لا النساء كما اذا بيع قفيز حنطة بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود هنا لا الجزء الآخر وهو الجنسية وان بيع خمسة اذرع من الثوب الهروي بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لان الجنسية موجودة دون القدر ولا يجوز النسيئة في الصورتين مع التساوي او لا معه وذلك لان جزء العلة وان كان لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة والشبهة في باب الربوا ملحقة بالحقيقة لكنها ادون من الحقيقة فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة فلا يحل وفي غير النسيئة لم تعتبر الشبهة لما قلنا ان الشبهة ادون من الحقيقة على ان الخبر المشهور وهو قوله عم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بعد ان يكون يدا بيد يؤيد ما قلنا وعند الشافعي الجنس بانفراده لا يحرم النساء م والشعير والبر والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني ابدا وان ترك فيهما م اى ان ترك الكيل في الاربعة المتقدمة والوزن في الاخيرين لقوله عليه الصلوة والسلام الحنطة بالحنطة الحديث م فيحمل في غيرها على العرف فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بجنسه متماثلا

كيلا كان بحر مجازفة واعتبر تعيين الربوي في غير صرف بلا شرط تقابض

م المعتبر في بيع الاموال الربوية ان يكون المبيع متعينا فان كان سلما

فلا بد فيه من شرايطه واذا لم يوجد شرايط السلم كان العقد بيعا غير

سلم فلا بد فيه من التعيين فلا يشترط التقابض في المجلس ان لم

يكن صرفا حتى لو كان صرفا يشترط وعند الشافعي يشترط التقابض

في المجلس في بيع الطعام سواء بيع بجنسه او بخلاف جنسه هذا في الاموال

الربوية اما في غيرها ان لم يكن متعينا فان كان مما يجري فيه السلم

فان وجد فيه شرايط السلم يصح بطريق السلم وان لم يوجد يفسد البيع

لعدم التعيين م وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما م خلافا

لمحمد رحمه الله له ان الفلوس اثمان فلا تتعين بالتعيين فصار

كما اذا كانا بغير اعيانهما وكبيع الدرهم بدرهمين ولهما ان ثمنيتهما

بالاصطلاح واصطلاح الغير لا يكون حجة على المتعاقدين وهما ابطلا

ثمنيتهما لانهما قصدا تصحيح العقد ولا وجه له الا بتعيينهما وخروجهما

عن الثمنية لانهما اذا خرجت عن الثمنية يكون اعيانهما مطلوبة لا ماليتهما

فيمكن ان يعطي فلسين وياخذ فلسا طلبا للصورة م واللحم بالحيوان

م خلافا لمحمد رحمه الله فان عنده اذا بيع الحيوان بلحم حيوان من جنسه

لا يجوز البيع الا اذا كان اللحم اكثر من لحم ذلك الحيوان ليكون الزايد

في مقابلة السقط وعندهما يجوز مطلقا لانه بيع الموزون بما ليس

بموزون م والدقيق بجنسه كيلا والرطب بالرطب وبالتمر م هذا عند

ابي حنيفة رحمه الله وعندهما وعند الشافعي لا يجوز ان نقص الرطب

بالجفاف م والعنب بالزبيب والمنقع بالمنقع منهما متساويا م والدليل

في جميع

في جميع ذلك انه لو كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة يجوز

متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله م جيدها ورديها سواء وان

لم يكن بيع الجنس بالجنس يجوز كيف ما كان لقوله عليه السلام اذا اختلف

النوعان فبيعوا كيف شئتم م ولحم حيوان بلحم حيوان آخر متفاضلا

وكذا اللبن وكذا خل الدقل بخل العنب وشحم البطن بالالية او باللحم والخبز

بالبر والدقيق وان كان احدهما نسيئة وبه يفتى م وانما يجوز الخبز بالبر

لان الخبز صار عدديا وهذا اذا كانا نقدين وان كان الخبز نسيئة والبر والدقيق

نقدا يجوز عند ابي يوسف وبه يفتى م لا بيع الجيد بالردي من الربوي والبسر

بالتمر الا متساويا والبر بالدقيق او بالسويق او الدقيق بالسويق متفاضلا

او متساويا والزيتون بالزيت والسمسم بالخل حتى يكون الزيت والخل

اكثر مما في الزيتون والسمسم م ليكون بعض الزيت بالزيت الذي في الزيتون

والباقي بالثجير م ويستقرض الخبز وزنا لا عددا عند ابي يوسف رحمه الله وبه

يفتى م اما عند ابي حنيفة لا يجوز لا وزنا ولا عددا للتفاوت الفاحش

وعند محمد رحمه الله يجوز بهما للتعامل وعند ابي يوسف رحمه الله يجوز وزنا

للتعامل والحاجة لا عددا للتفاوت في احاده م ولا ربوا بين سيده وعبده

م لان العبد وما معه لمولاه م ومسلم وحربي في داره م اي في دار الحرب

لان ماله مباح فيجوز اخذه باي طريق كان خلافا لابي يوسف والشافعي

اعتبارا بالمستامن في دارنا باب الحقوق والاستحقاق يدخل

البناء والمفتاح والعلو والكنيف في بيع الدار م الكنيف المستراح

لا الظلة في المغرب ظلة الدار السدة التي فوق الباب وعن صاحب المحصر

هي التي احد طرفي جذوعها على هذه الدار المبيعة وطرفها الآخر على حائط الجار

المقابل م الا بذكر كل حق هو لها او بمرافقها او بكل قليل او كثير هو فيها
او منها والشجر لا الزرع في بيع الارض ولا الثمر في بيع شجر فيه ثمر الا بشرطه
وان ذكر الحقوق والمرافق ولا العلو في شراء بيت بكل حق ولا في شراء
منزل الا بذكر ما ذكر م اى الحقوق والمرافق الخ فالحاصل ان العلو
يدخل في بيع الدار وان لم يذكر الحقوق والمرافق ويدخل في بيع المنزل
ان ذكر الحقوق والمرافق ولا يدخل في بيع البيت وان ذكر الحقوق
والمرافق فالمنزل بين البيت والدار لا يكون فيه مربط الدواب
بل يكون فيه بيتان او ثلثة او نحو ذلك يتعيش فيه الرجل المتاهل فالعلو
في توابعه لا في توابع البيت لان الشئ لا يستتبع مثله بل دونه
م ولا الطريق والشرب والمسيل في البيع الا بذكر ما ذكر ايضا بخلاف
الاجارة م فان الشرب والطريق والمسيل يدخل في الاجارة بلا ذكر
الحقوق والمرافق فان الاجارة تقع على المنفعة ولا منفعة بدون
هذه الاشياء اما البيع فيرد على الرقبة وايضا يمكن ان ينتفع المشتري
بالتجارة ولا كذلك في الاجارة م ويوخذ الولد ان استحقت امة ببينة
وان اقر بها لا م صورته اشترى رجل جارية فولدت عنده فاستحقها
رجل فانه ياخذها وولدها وان اقر بها لا لان البينة حجة متعدية فيظهر
بها ملكه من الاصل والاقرار حجة قاصرة يثبت الملك ضرورة صحة الاخبار
فيندفع الضرورة بثبوت الملك بعد انفصال الولد م نخص قال اشترني
فاني عبد فاشترى فبان حرا ضمن ان لم يدر مكان بايعه م لانه
بالامر بالشراء يصير ضامنا للثمن عند تعذر الرجوع على البايع دفعا للغرر
وعند ابي يوسف رحمه الله لا ضمان عليه م ورجع عليه م اى يرجع بهذا

التخص

هذا التخص بما ضمن على البايع م فان علم لا ولا ضمان في الرهن اصلا م
اى ان قال ارتهني فاني عبد فارتهنه فبان حرا فلا ضمان عليه سواء علم
مكان الراهن او لا لان الرهن ليس عقد معاوضة فلا يكون الامر
به ضمانا للسلامة وقال في الهداية في صورة المسئلة ضرب اشكال
وهو ان الدعوى شرط عند ابي حنيفة رحمه الله لحرية العبد والتناقض
يمنع صحتها فكيف يظهر انه حر م ولا رجوع في دعوى حق مجهول في دار صولح
على شئ واستحق بعضها م اى ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شئ ثم
استحق بعض الدار فالمدعى عليه لا يرجع على المدعي بشئ لان للمدعي ان
يقول دعواي في غير ما استحق م ولو استحق كلها او كل العوض رد
كل العوض م لان المدعى داخل في المستحق م وفهم صحة الصلح عن المجهول
م اى دلت هذه المسئلة على ان الصلح عن المجهول على مال معلوم صحيح
وانما يصح لان الجهالة فيما يسقط لا تفضي الى المنازعة وقد ينقل عن بعض
الفتاوى ان الصلح لا يصح الا ان يكون الدعوى صحيحة فهذه المسئلة
تدل على ان هذه الرواية غير صحيحة لان دعوى الحق المجهول دعوى غير صحيحة
وكثير من مسائل الذخيرة يدل على عدم صحة تلك الرواية م ورجع بحصته
في دعوى كلها ان استحق شئ منها م اى ان ادعى كل الدار فصولح
على شئ ثم استحق نصفها رجع بنصف البدل م ولمالك باع غيره ملكه
فسخه وله اجازته ان بقي العاقدان والمبيع وكذا الثمن ان كان عرضا
م فسخه مبتداء لمالك خبره مقدما عليه وهذا بيع الفضولي وهو منعقد
عندنا خلافا للشافعي م وهو ملك للمجيز وامانة عند بايعه م اى ان
اجاز المالك فالثمن ملك له ويكون امانة في يد البايع م وله فسخه قبل

الاجازة ش اى للبايع الفضولى حق الفسخ قبل اجازة المالك دفعا للضرر عن نفسه فان حقوق العقد راجعة اليه م وجاز اعتاق المشتري من الغاصب لا بيعه ان اجيز بيع الغاصب ش اى اذا باع الغاصب العبد المغصوب فاعتقه المشتري فاجاز المالك البيع ينفذ الاعتاق وعند محمد رحمه الله لا ينفذ لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو ثبت في الآخرة يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه ولهما ان الملك يثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه كاعتاق المشتري من الراهن ولو باع المشتري من الغاصب ثم اجيز البيع الاول لا ينفذ الثاني لان بالاجازة يثبت ملك بات للمشتري الاول فاذا طرأ على الملك الموقوف للمشتري الثاني ابطله م ولو قطع يده ثم اجيز فارشه للمشتري ش اى اذا قطعت يد العبد فاخذ ارشها ثم اجاز المالك البيع فارشه للمشتري لان الملك تم من وقت الشراء فتبين ان القطع وقع على ملك المشتري فالارش له م وتصدق بما زاد على نصف ثمنه ش اى ان كان الارش زائدا على نصف الثمن فالزيادة لا يطيب فوجب تصدقه اذ في الزيادة شبهة عدم الملك م ومن شرى عبدا من غير سيده فاقام بينة على اقرار بايعه او سيده بعدم امره به مريدا رده لا تقبل ولو اقر بايعه به عند قاض وطلب مشتريه رده رد بيعه ش الفرق بين الصورتين ان البينة لا تقبل ولا عند صحة الدعوى وفي المسئلة الاولى لا تصح الدعوى للتناقض وفي الصورة الثانية التناقض لا يمنع صحة الاقرار فللمشتري ان يساعد البايع في ذلك فيتحقق الاتفاق بينهما

باب السلم

باب السلم السلم بيع الشيء على ان يكون دينا على البايع بالشرائط المعتبرة شرعا فالمبيع يسمى مسلما فيه والثمن راس المال والبايع مسلما اليه والمشتري رب السلم م يصح فيما يعلم قدره وصفته كالمكيل والموزون ش مثمنا وانما قال مثمنا احترازا عن الموزون الذي يكون ثمنا كالدراهم والدنانير م والمذروع كالثوب مبينا طوله وعرضه ورقعته ش اى غلظه وثخانته م والمعدود متقاربا كالجوز والبيض والفلس واللبن بلبن معين ويصح في السمك المليح ش اى القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة م والطري في حينه فقط ش اى السلم في السمك الطري لا يجوز الا في حين يوجد السمك في الماء م وزنا وضربا معلومين ش اى لابد ان يذكر وزن معلوم ونوع معلوم م لا والطيب والنعم والخفين الا اذا لم يعرف ش اى بالصفة م لا فيما لا يعلم قدره وصفته كالحيوان ش وعند الشافعي يجوز في الحيوان لانه يعلم بذكر الجنس والنوع والصفة قلنا في ذلك فحش التفاوت م و اطرافه ش كالرؤس والاكارع م وجلوده عددا والحطب حزما والرطبة جرزا ش الحزم جمع حزمة وهي بالفارسية بندهيزم والجرز جمع الجرزة وهي بالفارسية دسته تره وانما لا يجوز في الحطب المتعارف حتى ان بين طول ما يشد به الحزمة يجوز م والجوهر والخرز وبصاع وذراع معينين لم يدر قدره وبر قرية وثمرة نخلة معينين وفيما لا يوجد من حين العقد الى حين المحل والى اللحم الطري ش وعند الشافعي يجوز اذا كان موجودا وقت المحل المقدرة على التسليم حال وجوده ولنا قوله عليه السلام لا تسلفوا في الثمار حتى يبدو صلاحها

ولانه عقد المفاليس فلا بد من استمرار الوجود في مدة الاجل ليتمكن من التحصيل
م وشروطه بيان جنسه كبر وشعير ونوعه كسقية او بخسية س اي حنطة
سقية اي التي تسقى والبخسية التي لا تسقى منسوبة الى البخس وهو الارض التي
تسقى بماء السماء سميت بذلك لانها مبخوسة الحظ من الماء م وصفته كجيد
اوردي وقدره معلوما نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط س فلا يجعل الزنبيل
كيلا م او وزنا واجله معلوما واقله شهر س هذا عندنا واما عند الشافعي
يجوز السلم في الحال م في الاصح س وانما قال في الاصح لانه قد قيل اقله ثلثة
ايام وقيل اكثر من يوم م وقدر من راس المال في الكيلي والوزني والعددي
س فان العقد فيها يتعلق بالمقدار فلا بد من بيان مقداره وهذا عند
ابي حنيفة وعندهما اذا كان راس المال معينا لا يحتاج الى بيان مقداره
لان المقصود يحصل بالاشارة كما في الثمن والاجرة ولابي حنيفة رحمه الله
انه ربما يكون بعض راس المال زيوفا ولا يستبدل في المجلس فلو لم يعلم
قدره لا يدري كم بقي وربما لا يقدر على تحصيل المسلم فيه فيحتاج الى رد
راس المال فيجب ان يكون معلوما بخلاف ما اذا كان راس المال ثوبا
معينا فان العقد لا يتعلق بمقداره فلا يجب بيان قدر راس المال
ثم فرع على هذه المسئلة مسئلتين م فقال فلم يجز السلم في جنسين
بلا بيان راس مال كل واحد منهما ولا الاسلام بنقدين بلا بيان حصة
كل واحد منهما من المسلم فيه ومكان ايفاء المسلم فيه بحمله مؤنة ومثله الثمن
والاجرة والقسمة س اي اذا كان المسلم فيه شيئا بحمله مؤنة يجب بيان
مكان ايفائه عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يوفيه في مكان العقد
وعلى هذا الخلاف الثمن والاجرة اذا كان يحملها مؤنة والقسمة اي اذا

اقتسما

الى البخس

واقله شهر صح

اذا اقتسما الدار وجعلا مع نصيب احدهما شيئا بحمله مؤنة م وما لا حمل له
يوفيه حيث شاء هو الاصح س وفي رواية الجامع الصغير يوفيه في مكان العقد
ثم لما فرغ من بيان شروط صحة السلم ذكر شرط بقائه م فقال م وقبض راس المال
قبل الافتراق شرط بقائه فلو اسلم مائة ذينا على المسلم اليه في كر بطل
في حصة الدين فقط س اي لا يشيع الفساد لان العقد صحيح وهذا
الشرط شرط البقاء فيكون ضعيفا ثم فرع على قبض راس المال ان السلم
لا يجوز مع خيار الشرط وخيار الرؤية لانهما يمنعان تمام التسليم بخلاف
خيار العيب فانه لا يمنع تمامه فلو اسقط خيار الشرط قبل الافتراق صح خلافا
لزفر م ولم يجز التصرف في راس المال والمسلم فيه كالشركة والتولية قبل
س صورة الشركة ان يقول رب السلم لاخر اعطني نصف راس المال ليكون
نصف المسلم فيه لك وصورة التولية ان يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم
اليه حتى يكون المسلم فيه لك ومن صورة التصرف في راس المال ان يعطي
بدل راس المال شيئا اخر م ولا شراء شيء من المسلم اليه براس المال بعد الاقالة
حتى يقبضه س قال م لا تاخذ الا سلمك او راس مالك اي لا تاخذ الا المسلم فيه
على تقدير المضي على العقد او راس مالك على تقدير اقالة العقد م ولو شرى كرا
وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح س لانه اجتمع صفقتان السلم وهذا
الشراء فلا بد من ان يجري فيه الكيلان م ولو امر مقرضه بقبضه صح س
اي لو استقرض برا فاشترى من اخر برا فامر المقرض بقبض بر منه قضاء
لقرضه صح لان القرض عارية فكانه يقبض عين حقه يرد عليه ان ما يقبضه
في السلم ايضا عين حقه لئلا يلزم الاستبدال فاجاب في الهداية بان ما يقبضه
في السلم غير حقه لان الدين غير العين في الشرع وان جعله عينه ضرورة لئلا

... وعاية صح

يكون استبدالا لايكون عينه فى جميع الاحكام ففى وجوب الكيل لايكون
عينه فيكون قابضا بهذا العين عوضا عن الذى له على المسلم اليه م وكذا
لو امر رب السلم بقبضه منه له ثم لنفسه فاكتاله ثم لنفسه قوله كذا اى
فى الصورة الاولى وهى ما اذا اشترى المسلم اليه كرا وامر رب سلمه بان
يقبضه لاجل المسلم اليه ثم لنفسه فاكتاله للمسلم اليه ثم اكتاله لاجل نفسه
وانما يصح لانه قد جرى فيه الكيلان م ولو كال المسلم اليه فى ظرف رب
السلم بامره بغيبته او كال البايع فى ظرفه او ظرف بيته بامر المشترى لم يكن
قبضا ش لان فى السلم لم يصح امر رب السلم بالكيل لان حقه فى الدين لا فى العين
فامره لم يصادف ملكه فالمسلم اليه جعل ملكه فى ظرف استعاره من رب السلم
وفى البيع لم يصح امر المشترى لانه استعار الظرف من البايع ولم يقبضه فيكون
فى يد البايع فكذا الحنطة التى فيه وانما قال بغيبته حتى لو كان حاضرا يكون
قبضا لان فعله ينتقل اليه م بخلاف كيله فى ظرف المشترى بامره ش اذا اشترى
حنطة معينة فامر المشترى البايع ان يكيله فى ظرف المشترى بغيبته ففعل
يصير قابضا لانه ملك العين بالشراء فامره صادف ملكه م ولو كال الدين
والعين فى ظرف المشترى ان بدا بالعين كان قبضا وان بدا بالدين
لا عند ابى حنيفة ش اى اذا اشترى الرجل من آخر كرا بعقد السلم وكرا آخر معينا
بالبيع فامر المشترى البايع ان يكيل الكرين فى ظرف المشترى ان بدا بالعين
كان قبضا اما فى العين فلصحة الامر واما فى الدين فلاتصاله بملك المشترى
وان بدا بالدين لا يصير قابضا لان الامر لم يصح فى الدين فلم يصر قابضا
له فبقى فى يد البايع فخلط ملك المشترى بملكه فصار مستهلكا ملكه عند ابى حنيفة
رحمه الله فينقض البيع وعندهما المشترى بالخيار ان شاء نقض البيع وان

شاركه

شاركه فى المخلوط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما م ولو اسلم امة فى كر
وقبضت فتقايلا فماتت فى يده بقى وتجب قيمتها يوم قبضها ش اى اشترى

بلغ

كرا بعقد السلم وجعل الامة راس المال وسلم الامة الى المسلم اليه ثم تقايلا
عقد السلم ثم ماتت الامة فى يد المسلم اليه بقى التقايل فيجب قيمة الامة على المسلم
اليه يردها الى رب السلم م ولو ماتت ثم تقايلا صح ش اى فى الصورة المذكورة
ان كان الموت قبل التقايل صح التقايل فى ذلك لان صحة الاقالة تعتمد بقاء
المعقود عليه وهو المسلم فيه م وكذا المقايضة فى وجهيه ش اى اذا باع
امة بعرض فهلك احدهما دون الآخر فتقايلا صح التقايل ولو تقايلا ثم هلك
احدهما بقى التقايل فقوله وكذا الى تقديره بقى تقايل المقايضة وصح تقايلها
فى كلا الوجهين اما البقاء ففى صورة تقدم التقايل على الهلاك واما الصحة
ففى صورة تاخره عنه م بخلاف الشراء بالثمن فيهما ش اى ان اشترى امة
بالدراهم والدنانير ثم تقايلا ثم ماتت الامة فى يد المشترى لم يبق التقايل
ولو ماتت ثم تقايلا لا يصح التقايل م ولو اختلف عاقدا السلم فى شرط
الردائة والاجل فالقول لمدعيهما ش اى قال المسلم اليه شرطنا الردئ
وقال رب السلم لم نشترط شيئا حتى يكون العقد فاسدا فالقول قول المسلم
اليه رب السلم متعنت فى انكاره الصحة لان المسلم فيه زايد على راس المال
عادة فانكاره الصحة دعوى امر يكون ضررا فى حقه فكان متعنتا ولو ادعى
رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالواجب ان
يكون القول لرب السلم عند ابى حنيفة رحمه الله لانه يدعى الصحة فالحاصل
ان فى الصورتين القول لمدعى الصحة عنده وعندهما القول للمنكر و
لو اختلفا فى الاجل فقال احدهما شرطنا الاجل وقال الآخر لم نشترط

شيئاً فايهما ادعى الاجل فالقول قوله عند ابي حنيفة رحمه الله لانه يدعي
الصحة وعندهما القول للمنكر م والاستصناع باجل سلم تعاملوا فيه اولا
وبلا اجل فيما يتعامل كخف وقمقمة وطست صح بيعاً لا عدة س الاستصناع
ان يقول للصانع كالخفاف مثلاً اصنع لي من مالك خفاً من هذا الجنس
بهذه الصورة بكذا فان اجل اجلاً معلوماً كان سلماً سواء جرى فيه التعامل
اولا فيعتبر فيه شرايط السلم وان لم يوجل وان كان مما جرى فيه التعامل صح
بطريق البيع لا بطريق العدة وان لم يجر فيه التعامل لا يجوز ثم ذكر فروع
انه بيع لا عدة فقال م فيجبر الصانع على عمله ولا يرجع الآمر عنه والمبيع
هو العين لا عمله فان جاء بما صنعه غيره او صنعه هو قبل العقد فاخذه
صح ولا يتعين له بلا اختياره فصح بيع الصانع قبل روية الآمر وله اخذه
وتركه ولم يصح فيما لا يتعامل كالثوب س اذا لم يوجل كما شرحناه م مسائل
متفرقة
وصح بيع الكلب والفهد والسباع علمت اولا س هذا عندنا وعند ابي
يوسف لا يجوز بيع الكلب العقور وعند الشافعي لا يجوز بيع الكلب اصلاً
بناء على انه نجس العين عنده وعندنا انما يجوز بناء على الانتفاع به و
بجلده م والذمي في البيع كالمسلم الا في الخمر والخنزير وهما في عقد الذمي
كالخل والشاة في عقد المسلم س حتى يكون الخمر من ذوات الامثال والخنزير
من ذوات القيم م ومن زوج مشرية قبل قبضها صح فان وطيت فقد
قبضت والا فلا س اي بمجرد التزويج لا يكون قابضاً والقياس ان يصير
قابضاً لانها تعيبت بالتزويج وجه الاستحسان ان التعييب الحقيقي يستيلا
على المحل فيكون قبضاً بخلاف التعييب الحكمي م ومن شرى شيئاً وغاب غيبة
معروفة فاقام بايعه بينة انه باعه لم يبع في دينه س اي في ثمن المبيع

بل يطلب

بل يطلب الثمن من المشتري ان مكانه معلوماً م وان جهل مكانه بيع س اي
بيع واوفي الثمن م وان شرى اثنان وغاب واحد فللحاضر دفع ثمنه وقبضه
وجبر ان حضر الغايب الى ان ياخذ حصته س هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
ومحمد وذلك لانه مضطر لانه لا يمكنه الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن فاذا
اداه لم يكن متبرعاً فان حضر الغايب لا ياخذ حصته الا ان سلم ثمن حصته
الى شريكه وعند ابي يوسف هو متبرع في اداء حصة شريكه لانه دفع دين
غيره بغير امره م وان شرى بالف مثقال ذهب وفضة يجب من كل النصف
وفي بالف من الذهب والفضة من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن
سبعة س وزن السبعة قد سبق في كتاب الزكوة م ولو قبض زيفاً
بدل جيد جاهلاً به وانفق اونفق س اي هلك م فهو قضاء وعند ابي
يوسف يرد مثل زيفه ويرجع بجيده لان حقه في الوصف مراعى ولا قيمة له فوجب
المصير الى ما ذكر قلنا الزيف من جنس حقه ووجوب الزيف عليه ليأخذ الجيد
ايجاب له عليه ولم يعهد في الشرع مثله ورد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان
جميع التكاليف الشرعية من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير
م ولو فرخ طير في ارض او تكنس ظبي فيها فهو للآخذ س اي لا يكون
لصاحب الارض لان الصيد لمن اخذه والمراد بتكنس الظبي انكسار رجله وانما
قال تكسر لانه لو كسرها احد يكون له لا للآخذ وفي بعض الروايات تكنس
اي دخل في الكناس وهو ماواه بخلاف ما اذا اعده صاحب الارض لذلك
وبخلاف ما اذا عسل النحل في ارضه م كصيد تعلق بشبكة نصبت للجفاف
ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعده له ولم يكف س حتى اذا اعده الثوب
لذلك فهو لصاحب الثوب وكذا اذا لم يعده له لكن لما وقع كفه صار بهذا الفعل له

اى اشترى شيئاً بنقد

كتاب الصرف

كتاب الصرف هو بيع الثمن بالثمن جنسا بجنس او بغير جنس كبيع الذهب
بالذهب وبيع الفضة بالفضة وبيع الذهب بالفضة م وشرط فيه التقابض
قبل الافتراق وصح بيع الذهب بالفضة بفضل وجزاف لا بيع الجنس بالجنس
الا متساويا وان اختلفا جودة وصياغة ش انما ذكر الفضل والجزاف
ولم يذكر التساوي لانه لا شبهة في جواز التساوي بل الشبهة في الفضل
والجزاف فذكرهما م ولا التصرف في ثمن الصرف قبل قبضه فلو باع ذهبا
بفضة وشرى بها قبل قبضها ثوبا فسد بيع الثوب ش اي لو اشترى بثمن
الصرف قبل قبضه ثوبا فسد شراء الثوب م ومن باع امة تعدل الف درهم
مع طوق قيمته الف بالفين ونقد الثمن الفا او باعها بالفين الف نسيئة
والف نقدا او باع سيفا حليته خمسون وتخلص بلا ضرر بمائة ونقد خمسين
فالنقد ثمن الفضة ش وهو الالف في بيع الامة والخمسون في بيع السيف م
سكت او قال خذ هذا من ثمنهما ش اما اذا سكت فظاهر لانه لما باع فقد قصد
الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ
هذا من ثمنهما فانه ليس معناه خذ هذا على انه ثمن مجموعهما لان ثمن المجموع الالف
في الجارية والمائة في السيف فمعناه خذ هذا على انه بعض ثمنهما وثمن الفضة
بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا للجواز م فان افترقا بلا قبض بطل في الحلية
فقط وان لم يتخلص بطل اصلا ش اي ان لم يتخلص الفضة في السيف
بلا ضرر وافترقا بلا قبض بطل في كليهما ووجدت على حاشية نسخة
المصنف رحمه الله مع علامة صح لكن لا بخط المصنف هذا الالحاق وهو
هذا التفصيل اذا كان الثمن اكثر من الحلية فان لم يكن لا يصح فقوله وان لم
يكن يشمل ما اذا كان الثمن مساويا للحلية او اقل منها او لا يدري فانه لا يجوز

[margin:] ثمن الثمن
[margin:] مجموعهما

البيع

البيع انما يتحقق الربوا او لشبهته م ومن باع اناء فضة وقبض ثمنه
ثم افترقا صح فيما قبض فقط واشتركا في الاناء ش اي صح البيع فيما قبض
ثمنه وفسد فيما لم يقبض ولا يشيع الفساد كما ذكر في باب السلم
ان الفساد طار م وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بحصته
او رده ش اي ان استحق بعض الاناء وفي صورة قبض بعض الثمن
قد ثبت الشركة لكن لا يكون للمشتري الرد بهذا العيب لانه ثبت برضى
المشتري لان الشركة انما ثبت لانه نقد بعض الثمن دون البعض
فتراضيا بهذا العيب بخلاف الاستحقاق اذ المشتري لم يرض به
فله ولاية الرد م ولو استحق بعض قطعة نقرة بيعت اخذ ما بقي
بحصته بلا خيار ش لان الشركة ليست بعيب في قطعة النقرة لان
التبعيض لا يضره م وصح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين
وبيع كر بر وكر شعير بكري بر وكري شعير ش هذا عندنا واما عند زفر
والشافعي فلا يجوز لانه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورتها الانقسام على
الشيوع وفي صرف الجنس الى خلاف الجنس تغيير تصرفه وقلنا المقابلة
المطلقة يحتمل الصرف المذكور وليس فيه تغيير تصرفه لان موجبه
ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل فيكون الدرهمان في مقابلة الدينارين
والدينار في مقابلة الدرهم ويكون كر البر في مقابلة كري الشعير وكر
الشعير في مقابلة كري البر م وبيع احد عشر درهما بعشرة دراهم و
دينار ش بان يكون عشرة دراهم بعشرة دراهم ويبقى درهم في مقابلة
دينار م وبيع درهم صحيح ودرهمين غلة بدرهمين صحيحين ودرهم
غلة ش الغلة ما يرده بيت المال ويأخذه التجار وانما يجوز هذا لتحقق

[margin:] فالمشتري بالخيار لعيب الشركة بحيث في الاناء صح

التساوی فی الوزن وسقوط اعتبار الجودة م وبیع من علیه عشرة
دراهم ممن هی له دینارا بها مطلقة ان دفع الدینار وتقاصا العشرة
بالعشرة م ای لزید علی عمرو عشرة دراهم فباع عمرو دینارا من زید
بعشرة مطلقة ای لم یضف العقد بالعشرة التی علی عمرو وصح البیع ان دفع
عمرو الدینار فصار لکل واحد منهما علی الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة
بالعشرة فیکون هذا التقاص فسخا للبیع الاول وهو بیع الدینار بالعشرة
المطلقة وبیعا للدینار بالعشرة التی علی عمرو اذ لو لم یحمل علی هذا الکان
استبدالا ببدل الصرف هذا اذا باع الدینار بالعشرة المطلقة اما
اذا باعه بالعشرة التی علی عمرو صح ویقع المقاصة بنفس العقد م فان
غلب علی الدرهم الفضة وعلی الدینار الذهب فهما فضة وذهب حکما فلم
یجز بیع الخالصة به ولا بیع بعضه ببعض الا متساویا وزنا وان غلب
علیهما الغش فهما فی حکم العروض فبیعه بالفضة الخالصة علی وجوه حلیة
السیف م ای ان کانت الفضة الخالصة مثل الفضة التی فی الدراهم
او اقل او لا یدری لا یصح وان کانت اکثر یصح ان لم یفترقا بلا قبض م
وبجنسه متفاضلا صح بشرط القبض فی المجلس م وانما یصح صرفا للجنس
الی خلاف الجنس لانه فی حکم الشیئین فضة وصفر فاذا شرط القبض فی الفضة
یشترط فی الصفر لعدم التمییز م وان شری بالدراهم المغشوشة او الفلوس
النافقة صح وان کسدت بطل م ای کسدت قبل تسلیمها بطل عند ابی حنیفة
رحمه الله وعندهما لا یبطل فعند ابی یوسف رحمه الله تجب قیمتها یوم البیع
وعند محمد رحمه الله آخر ما یتعامل الناس م ولو استقرض فلوسا تجب
مثلها م عند ابی حنیفة رحمه الله وعند ابی یوسف تجب قیمتها یوم القبض

وعند محمد

لم یثبت المطالبة لانها اذا کانت بقاء الدین یکون فرعا لوجوب الدین لا محالة ولا یتصور الفرع بدون الاصل ولیس من ضرورة ثبوت الدین
فی ذمة الکفیل مع بقائه فی ذمة الاصیل ان یوجب زیادة حق الطالب لان الاستیفاء لا یکون الا من احدهما کالغاصب مع غاصب الغاصب
وان کل واحد منهما ضامن للقیمة ولا یکون حق المغصوب منه الا فی قیمة واحدة لانه لا یستوفی الا من احدهما
اخی

وعند محمد یوم الکساد کما مر م ومن شری بنصف درهم فلوس او دانق
فلوس او قیراط فلوس صح وعلیه ما یباع بنصف درهم او دانق او قیراط
منها م ای اشتری شیئا بنصف درهم او قیراط علی ان یعطی عوض
ذلک الثمن فلوسا صح وعلی المشتری من الفلوس ما یعطی فی مقابلة ذلک
الثمن والقیراط عند الحساب نصف عشر المثقال وعند زفر رحمه الله لا یجوز
هذا البیع لان الفلوس عددیة وتقدیرها بالدانق ونحوه ینبئ عن الوزن
ولنا ان الثمن هو الفلوس وهی معلومة م ولو قال لمن اعطاه درهما
اعطنی بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا الا حبة فسد البیع م ای اعطنی
بنصفه فلوسا وبنصفه ما ضرب من الفضة علی وزن نصف درهم الا حبة
فیلزم الربوا م بخلاف اعطنی نصف درهم فلوسا ونصفا الا حبة م ای
اعطاه الدرهم وذکر الثمن ولم یقسمه علی اجزاء الدرهم فالنصف الا حبة
بمثله وما بقی بالفلوس م ولو کرر اعطنی صح فی الفلوس فقط م ای
کرر لفظة اعطنی فی الصورة الاولی وهی تقسیم الدرهم صح فی الفلوس
ولم یصح فی الدرهم الا حبة لانه لما کرر اعطنی صار بیعین

کتاب

الکفالة م هی ضم ذمة الی ذمة فی المطالبة لا فی الدین هو الاصح م وعند
البعض هی ضم الذمة الی الذمة فی الدین لانه لو لم یثبت الدین لم یثبت
المطالبة والاصح الاول لان الدین لا یتکرر فانه لو اوفاه احدهما لا یبقی
علی الآخر شیء م وهی ضربان بالنفس والمال فالاول ینعقد بکفلت بنفسه
ونحوها مما یعبر به عن بدنه وبنصفه وبثلثه وبنصفه او علی او الی او
او انا به زعیم او قبیل ویلزمه احضار المکفول به ان طلب المکفول له فان
لم یحضره حبسه الحاکم وان عین وقت تسلیمه لزمه ذلک وبر بهوة

اعلم انك تحتاج الى معرفة اربعة اشياء المكفول له وهو الداين صاحب المال والمكفول عنه وهو المديون والمكفول به وهو الدين والكفيل هو الذي نثبت عليه المطالبة بالكفالة مستصفى

من كفل به ولو انه عبد ش وانما قال هذا دفعا للتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته م وبدفعه الى من كفل له حيث يمكنه فيخاصمه وان لم يقل اذا دفعت اليك فانا بريء فان شرط تسليمه في مجلس القاضي فسلم في السوق او في مصر آخر بريء وان سلم في برية او في السواد او في السجن وقد حبسه غيره لا م وقيل في زماننا لا يبرا بتسليمه في السوق لانه لا يعاونه احد على احضاره مجلس القضاء فعلى هذا لو سلمه في مصر آخر انما يبرا اذا سلمه في موضع يقدر على احضاره مجلس القضاء حتى لو سلمه في سوق مصر آخر لا يبرا في زماننا لعدم حصول المقصود قوله وقد حبسه غيره اي غير هذا الطالب قيل انما لا يبرا ههنا اذا كان السجن سجن قاض آخر اما لو كان هذا السجن سجن هذا القاضي يبرا وان كان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره في سجنه م وبتسليم من كفل به بنفسه من كفالته ش اي تسليم المكفول به نفسه من كفالة الكفيل م وبتسليم وكيل الكفيل ورسوله اليه م قوله اليه متعلق بالتسليم والضمير راجع الى المكفول له م ولو مات المكفول له فللوصي والوارث مطالبته به ش اي مطالبة الكفيل بالمكفول به م فان كفل بنفسه على انه ان لم يواف به غدا ش اي ان لم يأت به غدا م فهو ضامن لما عليه ولم يسلمه غدا لزمه ما عليه ش خلافا للشافعي رحمه الله لانه ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع قلنا انه يشبه البيع ويشبه النذر فان علق بشرط غير ملايم لا يصح وبملايم يصح عملا بالشبهين م ولم يبرا من كفالته بالنفس ش لعدم سبب البراءة بل انما يبرا اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلا فايدة في الكفالة بالنفس م وان مات المكفول عنه ضمن المال ش لوجود الشرط وهو عدم الموافاة م ومن ادعى على رجل مالا بينه

اولا

اولا فكفل بنفسه آخر على انه ان لم يواف به غدا فعليه المال صحت ويجب عند الشرط ش صورة المسئلة ادعى رجل على رجل مائة دينار فكفل بنفسه رجل على انه ان لم يواف به غدا فعليه مائة فقوله مالا اي مالا مقدرا وقوله بينه اولا اي بين صفته على وجه يصح الدعوى او لم يبين وفي المسئلة خلاف لمحمد رحمه الله فقيل عدم الجواز عنده مبني على انه قال فعليه المائة ولم يقل المائة التي على المدعى عليه فعلى هذا ان بين المدعي المائة لا يكون كفالته صحيحة ايضا كما اذا لم يبين الا ان يقول فعليه المائة التي تدعيه وقيل مبني على انه لما لم يبين لم يصح الدعوى فلم تستوجب احضاره الى مجلس القاضي فلم يصح الكفالة بالنفس فلا يجوز الكفالة بالمال فعلى هذا ان بين يكون الكفالة صحيحة ولهما انه قال فعليه المائة او عليه المال فيراد به المعهود فان بين المدعي فظاهر وان لم يبين فبعد ذلك اذا بين التحق البيان باصل الدعوى فيتبين صحة الكفالة بالنفس فيترتب عليها الكفالة بالمال م ولا جبر على اعطاء كفيل في حد وقصاص م هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجبر في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القصاص لانه خالص حق العبد ولابي حنيفة رحمه الله ان مبناهما على الدرء فلا يجب فيهما الاستيثاق م ولو سمحت نفسه به صح ش اي لو سمحت نفس من عليه الحد او القصاص فاعطى كفيلا بالنفس صح م ولا حبس فيهما حتى يشهد مستوران او عدل واحد ش لما ذكر انه لا جبر على الكفالة عند ابي حنيفة رحمه الله فبين ماذا يصنع صاحب الحق فعنده لازمه الى وقت قيام القاضي عن المجلس فان احضر البينة فبها وان اقام مستورين او شاهدا عدلا لا يكفل عند ابي حنيفة رحمه الله بل يحبسه للتهمة حتى يتبين الحق وان لم يحضر

شيا من ذلك فلي سبيله م وصح الرهن والكفالة بالخراج س لانه دين
مطالب بخلاف الزكوة لانه مجرد فعل وانما اورد هذه المسئلة ههنا وان
كانت تجب ان يذكر في الكفالة بالمال لانه في ذكر الكفالة بالنفس في الحدود
والقصاص والخراج مناسبة بالحدود لما عرف في اصول الفقه ان فيه معنى
العقوبة فلهذه المناسبة اورده ههنا ليعلم ان حكمه حكم الاموال حتى يجبر
فيه الكفالة بالنفس بناء على صحة الكفالة فيه م واخذ كفيل بالنفس ثم اخر فهما
كفيلان س اي ليس اخذ الكفيل الثاني تركا للاول م والكفالة بالمال تصح
وان جهل المكفول به اذا صح دينه س الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء
او بالابراء وهو احتراز عن بدل الكتابة فانه غير صحيح اذ المولى لا يستوجب
على عبده دينا وهو يسقط بالعجز م نحو كفلت بما لك عليه س تصح هذه الكفالة
وان كان المال المكفول به مجهولا م او بما يدركك في هذا البيع س هذا يسمى
ضمان الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن للمشتري برد الثمن اذا
استحق المبيع مستحق م او علق الكفالة بشرط ملايم نحو ما بايعت فلانا
او ما ذاب لك عليه او ما غصبك فعلي س ما ذاب اي ما وجب في هذه الصور
ما شرطية معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق وعني بالملايم
المناسب فان هذه الاشياء اسباب لوجوب المال فيتناسب ضم الذمة
الى الذمة فقوله ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا ما اشتريت منه فاني ضامن
للمبيع فان الكفالة بالمبيع لا يجوز على ما ياتي م وان علق بمجرد الشرط
نحو ان كان هبت الريح او جاء المطر فان كفل بما لك عليه ضمن قدر ما قامت
به بينة وبلا بينة صدق الكفيل فيما يقر به مع حلفه والاصيل فيما يقر باكثر
منه على نفسه فقط س اي ان لم تقم البينة صدق الكفيل في مقدار ما يقر به

مع انه

الحق

على

فلانا

مع انه يحلف على نفي الزيادة وينبغي ان يحلف على العلم بانك لا تعلم ان اكثر
من هذا وجب على الاصيل فان نكل واقر بالزايد لزم عليه وانما يحلف على
العلم لان الحلف فيما يجب على الغير ليس الا على العلم وان اقر الاصيل
بالاكثر مما اقر به الكفيل يكون ذلك مقتصرا عليه لان الاقرار حجة قاصرة
وكلمة ما في قوله فيما يقر به موصولة والضمير في به راجع الى ما في قوله فيما يقر
باكثر منه مصدرية اي صدق الاصيل في اقراره باكثر منه اي مما اقر به
الكفيل ولو جعلت موصولة يفسد المعنى لانه حينئذ يصير تقدير الكلام
صدق الاصيل في الشيء الذي يقر باكثر منه اي من ذلك الشيء فالشيء الذي
يقر الاصيل باكثر منه هو ما اقر به الكفيل مع الغرض ان الاصيل يصدق في الاكثر
لا انه يصدق فيما اقر به الكفيل م وللطالب مطالبة من شاء من اصيله وكفيله
ومطالبتهما فان طالب احدهما فله مطالبة الاخر س هذا بخلاف المالك
اذا اختار احد الغاصبين فان اختيار احدهما يتضمن تمليكه يعني اذا
قضى القاضي بذلك كذا في مبسوط شيخ الاسلام فاذا ملك احدهما لا يمكنه
ان يملكه الاخر م ويصح بامر الاصيل وبلا امره فان امره رجع عليه بعد ادائه
لا طالبه ولا يطالبه قبله س بخلاف الوكيل بالشراء فانه اذا اشترى كان
له مطالبة الثمن من موكله قبل ادائه الى البايع لانه انعقد بين الوكيل والموكل
مبادلة حكمية م وان لم يامر لم يرجع فان لوزم س الكفيل بالمال فله ملازمة
اصيله م وان حبس فله حبسه لانه لحقه هذا الضرر بامره فيعامله بمثله
م فان ابرء الاصيل او ادى المال برء الكفيل وان ابرئ هو لا يبرء الاصيل
لان الدين على الاصيل والبراءة عنه توجب البراءة عن المطالبة بخلاف العكس
م وان اخر عن الاصيل تاخر عنه بخلاف عكسه س اعتبارا للابراء الموقت

لا يتجاوز عن المقربه ح

بالمال صح

بالموت بدم فان صالح الكفيل الطالب عن الف على مائة برا الكفيل والاصيل
ورجع على الاصيل بها ان كفل بامره سم لانه اضاف الصلح الى الالف الدين
وعا هو على الاصيل فيبرا عن تسعمائة كفل بامره وبراءته توجب براءة الاصيل
فان كانت الكفالة بامره رجع الكفيل بما ادى وهو المائة م وان صالح
الكفيل على جنس آخر رجع بالالف سم لانه مبادلة فيملكه الكفيل فيرجع بجميع
الالف فان قلت ان الدين على الاصيل فكيف يملكه الكفيل لانه تمليك الدين
من غير من عليه الدين لا يصح قلت اما عند من جعل الكفالة ضم الذمة الى
الذمة في الدين فظاهر واما عند الآخرين فان المكفول له اذا ملك الدين
من الكفيل اما بالهبة او بالمعاوضة فالدين يجعل ثابتا في ذمة الكفيل ضرورة
صحة التمليك كذا قالوا م وان صالح عن موجب الكفالة لم يبرا الاصيل م لان
هذا الصلح ابراء الكفيل عن المطالبة فلا يوجب براءة الاصيل م وان
قال الطالب للكفيل برئت الي من المال رجع على اصيله سم لان البراءة التي
ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب لا يكون الا بالايفاء فكانه قال
برئت بالاداء الي فيرجع بالمال على الاصيل ان كانت الكفالة بامره م وكذا
في برئت عند ابي يوسف رحمه الله خلافا لمحمد سم له ان البراءة يكون بالاداء
او الابراء فيثبت الادنى ولابي يوسف رحمه الله انه اقر بالبراءة التي ابتداؤها
من المطلوب وهي بالاداء فيرجع م وفي برأتك لا يرجع سم قيل في جميع ذلك
ان كان الطالب حاضرا يرجع اليه في البيان م ولا يصح تعليق البراءة
عن الكفالة بالشرط كسائر البراءة ولا الكفالة بما تعذر استيفاؤه
من الكفيل كالحدود والقصاص وبالمبيع بخلاف الثمن سم اعلم ان الكفالة
بتسليم المبيع تصح لكن لو هلك لا يجب على الكفيل شيء فمراد المتن الكفالة

بمالية

قلت

بمالية المبيع وذلك لان ماليته غير مضمونة على الاصيل فانه لو هلكت ينفسخ البيع ويجب
رد الثمن م وبالمرهون سم اي بماليته لكن تصح بتسليم المرهون فلو هلك لا يجب
عليه شيء فالحاصل ان الكفالة بمالية الاعيان المضمونة بالغير لا تصح فاما بالاعيان
المضمونة بنفسها تصح عندنا خلافا للشافعي وذلك مثل المبيع بيعا فاسدا
والمغصوب والمقبوض على سوم الشرى فانه مضمون بالقيمة م وبالامانة
كالوديعة والمستعار والمستاجر ومال المضاربة والشركة سم قالوا الكفالة
بمالية الوديعة والعارية لا تصح اما بتمكين المالك من اخذ الوديعة تصح وكذا
بتسليم العارية م وبالحمل على دابة مستاجرة معينة سم اذ لا قدرة له على
تسليم دابة المكفول عنه م بخلاف غير المعينة فان المستحق ههنا الحمل على
اي دابة كانت فالقدرة ثابتة ههنا م وبخدمة عبد مستاجر لها معين
سم لما ذكرنا في الدابة م وعن ميت مفلس سم هذا عند ابي حنيفة رحمه الله
بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان تتقوى باحد الامرين
اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته فحينئذ يكون الدين
دينا صحيحا فتصح الكفالة وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون
دينا صحيحا فتصح الكفالة م وبلا قبول الطالب في المجلس سم وعند ابي
يوسف اذا بلغه الخبر واجاز جاز وهذا الخلاف في الكفالة بالنفس والمال
م الا اذا كفل عن مورثه في مرضه مع غيبة غرمائه سم صورته ان يقول المريض
لوارثه في غيبة الغرماء تكفل عني بما علي من الدين فكفل فانما تصح لان ذلك
في الحقيقة وصية ولهذا لا يشترط تسمية المكفول له م وبمال الكتابة حر كفل
به او عبد سم لانه دين ثبت مع المنافي وانما قال حر كفل به او عبد لدفع
توهم ان كفالة العبد به ينبغي ان تصح لانه يجوز ثبوت مثل هذا الدين

لدفع

عليه لانّ العبد محل الكتابة فخصه دفعا لهذا التوهم م ولا يرجع اصيل بالف
ادّى الى كفيله وان لم يعطها طالبه م اى اذا عجّل الاصيل فادّى المال الى الكفيل
كفل بامره ليس له ان يستردها مع انّ الكفيل لم يعطها للطالب كما اذا
عجّل الزكوة لانّ الكفالة بامر المكفول عنه انعقدت سببا لدينين دين
الطالب على الكفيل ودين الكفيل على المكفول عنه مؤجلا الى وقت ادائه
فاذا وجد السبب وعجّل صحّ الاداء وملكه الكفيل فلا يسترده المكفول عنه
وهذا بخلاف ما اذا اداه على وجه الرسالة لانه حينئذ محض امانة فى يده م
وما ربح فيها الكفيل فهو له لا يتصدق به م اى اذا عامل الكفيل فى الف التى
ادّى الاصيل اليه وربح فيها فالربح له حلالا طيبا لا يجب تصدقه لما ذكرنا انه
ملكه م وربح كر كفل به وقبضه له وردّه الى قاضيه احب م وربح كر مبتدأ
له خبره اى ان كانت الكفالة بكر حنطة فاداه الاصيل الى الكفيل فباعه الكفيل
وربح فيه فالربح له لكن ردّه الى قاضيه وهو الاصيل احب لانه تمكن فيه خبث
بسبب انّ للاصيل حق استرداده على تقدير ان يقضى الاصيل الدين بنفسه
فيكون حق الاصيل متعلقا به فهذا الخبث يعمل فيما يتعين بالتعيين كالكر
بخلاف ما لا يتعين بالتعيين كالدراهم والدنانير فى المسئلة السابقة وهذا
عند ابى حنيفة رحمه الله وعندهما لا يكون الرد الى قاضيه احب اذ لا خبث فيه
اصلا م كفيل امره اصيله بان يتعين عليه ثوبا ففعل فهو له م اى امر
الاصيل الكفيل بان يشترى ثوبا بطريق العينة وبيع العينة ان يستقرض رجل
من تاجر شيئا فلا يقرضه قرضا حسنا بل يعطيه عينا ويبيعها من المستقرض
باكثر من القيمة فالعينة مشتقة من العين سمى بها لانها اعراض عن الدين الى
العين فالاصيل امر كفيله بان يشترى ثوبا باكثر من القيمة ليقضى به دينه

ففعل

ففعل فالثوب للكفيل لانّ هذه وكالة فاسدة لعدم تعيين الثوب والثمن
م وما ربح بايعه فعليه م اى اذا اشترى الثوب بخمسة عشر وهو يساوى
عشرة فباعه فالربح الذى حصل للبايع وهو الخمسة التى صارت خسرانا على الكفيل
فعلى الكفيل لانّ الوكالة لما لم تصح صار كانه قال ان اشتريت ثوبا بشئ ثم تبعه
باقل من ذلك فانا ضامن لذلك الخسران فهذا الضمان ليس بشئ م ولو كفل
بما ذاب له او بما قضى له عليه وغاب اصيله فاقام مدعيه بينة على كفيله ان له
على اصيله كذا ردّت م لانه اذا اقام البينة انّ له على اصيله كذا ولم يتعرض لقضاء
القاضى به لا يجب على الكفيل لانه كفل بما قضى القاضى به ولم يوجد هذا فى الكفالة
بما قضى له عليه ظاهر وكذا بما ذاب له لانّ معناه تقرر وهو بالقضاء م و
اقام بينة انّ له على زيد كذا وهذا كفيله بامره قضى عليهما م هذا ابتداء مسئلة
لا تعلق له بما سبق وهو الكفالة بما ذاب له او بما قضى له عليه صورة المسئلة
اقام رجل بينة انّ له على زيد الفا وهذا كفيله بهذا المال بامره قضى عليهما
ففى هذه الصورة قد كفل بهذا المال من غير التعرض لقضاء القاضى بخلاف المسئلة
المتقدمة فاذا قضى عليهما يكون للكفيل حق الرجوع على الاصيل وهذا عندنا
وعند زفر رحمه الله لا يرجع عليه لانه لما انكر كان زعمه انّ هذا الحق غير
ثابت بل المدعى عليه ظالم فلا يكون له ان يظلم غيره قلنا الشرع كذبه فالتغى
انكاره م وفى الكفالة بلا امر قضى على الكفيل فقط م اى ان قام البينة
على انه كفيله بلا امره يقضى القاضى بالمال على الكفيل فقط م ولو ضمن الدرك
بطل دعواه بعده م لانه ترغيب للمشترى فى الشراء فيكون بمنزلة الاقرار
بملك البايع فلا يصح دعوى ملكيته م ولو شهد وختم لا م وانما قال
وختم لا لانّ المعهود فى الزمان السابق كان الختم فى الشهادة صيانة

عن التغيير م فالوا ان كتب في الصك باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا وهو كتب
شهد بذلك بطلت ش اي بطلت دعواه بعد هذه الشهادة لان الشهادة
تكون اقرارا بان البايع قد باع ملكه او باع بيعا باتا نافذا فان ادعى الملك
لنفسه يكون مناقضا م ولو كتب شهادته على اقرار العاقدين لا ش اي لا تبطل
دعواه بعد هذه الكتابة لعدم التناقض م ولو ضمن العهدة ش اي اشترى
رجل فضمن احد بالعهدة فالضمان باطل لان العهدة قد جاءت لمعان للصك
القديم والعقد وحقوقه وللدرك فلا يثبت احد المعاني بالشك م او الخلاص
ش اي اذا ضمن الخلاص فلا يصح عند ابي حنيفة رحمه الله وهو ان يشترط ان المبيع
ان استحق يخلصه ويسلم عينه باي طريق كان وهذا باطل اذ لا قدرة له على هذا
وعندهما يصح وهو محمول على ضمان الدرك م او المضارب الثمن لرب المال ش
اي باع المضارب وضمن الثمن لرب المال م او الوكيل بالبيع لموكله ش اي باع
الوكيل وضمن للموكل الثمن وانما لا يجوز لان الثمن امانة عند المضارب والوكيل
فالضمان تغيير حكم الشرع لان حق المطالبة للمضارب والوكيل فيصيران
ضامنين لنفسهما م او احد البايعين حصة صاحبه من ثمن عبد باعاه بصفقة
بطل وبصفقتين صح ش اي باعا عبدا صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه
حصته من الثمن لا يصح لانه لو صح الضمان مع الشركة يصير ضامنا لنفسه ولو صح
في نصيب صاحبه يؤدي الى قسمة الدين قبل قبضه وذا لا يجوز بخلاف ما لو
باعاه بصفقتين فانه يصح الضمان لانه لا شركة م كضمان الخراج والنوايب
والقسمة ش اي صح ضمان هذه الاشياء اما الخراج فقد مر واما النوايب
فهي اما بحق ككري النهر واجر الحارس وما يوظف لتجهيز الجيش وغير ذلك
واما بغير حق كالجبايات في زماننا والكفالة بالاولى صحيحة اتفاقا وفي الثانية

خلاف

خلاف والفتوى على الصحة فانها صارت كالديون الصحيحة حتى لو اخذت من الاكار
فله الرجوع على مالك الارض واما القسمة فقد قيل هي النوايب بعينها او حصة
منها وقيل هي النايبة الموظفة الراتبة والنوايب هي غير الموظفة وايا ما كان
فالكفالة بها صحيحة م وان قال لك علي مائة الى شهر فقال المقر له هي
حالة فالقول للمدعي مع حلفه وان قال ضمنته الى شهر صدق هو مع حلفه
وان ادعى الطالب انه حال ش اي قال الكفيل كفلت بهذا المال لكن المطالبة
بعد شهر وقال الطالب لا بل على صفة الحلول فالقول قول الكفيل مع الحلف
وهذا بخلاف ما اذا اقر بدين مؤجل وقال المقر له لا بل هو حال فالقول للمقر له
والفرق انه اقر بالدين ثم ادعى حقا له وهو تاخير المطالبة والمقر له منكر
فالقول له بخلاف الكفالة فانه لا دين فيها ثم الطالب يدعي انه مطالب
في الحال والكفيل ينكره م ولا يؤخذ ضامن الدرك ان استحق المبيع
ما لم يقض بثمنه على بايعه ش اذ بمجرد الاستحقاق لا ينتقض البيع في ظاهر
الرواية ما لم يقض بالثمن على البايع فلم يجب على الاصيل رد الثمن فلا يجب على الكفيل
م دين على اثنين كفل كل [illegible] عن الاخر لم يرجع على شريكه الا بما ادى زايدا
على النصف ش اشتريا عبدا بالف وكفل كل منهما عن صاحبه بامره بالمبلغ
فكل ما اداه احدهما لا يرجع به على صاحبه الا ان يكون زايدا على النصف
لان وقوع المؤدى عما عليه اصالة اولى من وقوعه عما عليه كفالة م
ولو كفلا بشيء عن رجل و[illegible] كل به عن صاحبه رجع عليه بنصف ما ادى
وان قل م على رجل الف فكفل كل واحد من شخصين اخرين عن الاصيل بامره
بهذا الالف ثم كفل واحد من الكفيلين عن صاحبه بامره بهذا الالف
فكل ما اداه احدهما وان قل رجع على الاخر بنصفه بخلاف الصورة الاولى

فان الاصالة ترجح على الكفالة اما ههنا فالكل كفالة فلا رجحان وقال
في الهداية الصحيح ان صورة المسئلة على هذا الوجه احترازا عما اذا كفلا
بالف حتى كان الالف منقسما عليهما ثم كفل كل منهما عن صاحبه بامره
ففي هذه الصورة لا يرجع على شريكه الا بما زاد على النصف اقول في هذه الصورة
كل ما اداه ينبغي ان يرجع بنصفه على شريكه لانه لما لم يكن لاحدى الكفالتين
رجحان على الاخرى فكل ما اداه يكون بينهما فيجب ان يرجع بنصف ما اداه بلا
فرق بين هذه الصورة وبين الصورة التي خصها بالصحة م وان ابرا الطالب
احدهما اخذ الآخر بكله ش لان وضع المسئلة فيما اذا كفل كل منهما بالالف
على الاصيل ثم كفل كل منهما بالالف عن صاحبه فاذا ابرا احدهما بقي الآخر بكل
الالف وفي الصورة التي احترز بالصحة عنها اذا ابرا احدهما يبقى
الكفالة للآخر بخمسمائة م ولو فسخت المفاوضة اخذ رب الدين ايا
شاء من شريكها بكل دينه ش لما عرف ان شركة المفاوضة تتضمن الكفالة
م ولم يرجع احدهما على صاحبه الا بما ادى زايدا على النصف ش لما عرف
ان جهة الاصالة راجحة على جهة الكفالة اقول في هذه المسئلة اشكال
وهو ان احد المفاوضين اذا اشترى شيئا ثم فسخ المفاوضة فالبايع
ان طلب الثمن من مشتريه فلا تعلق لهذه المسئلة بمسئلة الكفالة بل المشترى
في النصف اصيل وفي النصف وكيل وكل ما ادى ينبغي ان يرجع بنصفه على
الشريك لانه اشترى العبد صفقة واحدة فصار الثمن دينا عليه ولا يمكن
قسمته فيكل ما يؤديه منه ومن شريكه فيرجع عليه بالنصف فان طلب البايع
الثمن من الشريك يكون ذلك بسبب ان المفاوضة تضمنت الكفالة فيكون
كفيلا في الكل الا ان كفالته في النصف الذي هو ملك العاقد محضت كفالة

في النصف

وفي النصف الذي هو ملكه فبالنظر الى ان حقوق العقد راجعة الى الوكيل يكون
الشريك كفيلا للثمن فمطالبة الثمن تتوجه اليه بحكم الكفالة وبالنظر الى الملك
في هذا النصف وقع له يكون في اداء نصف الثمن اصيلا فما اداه يكون راجعا
الى هذا النصف فلا يرجع م عبدان كوتبا بعقد وكفل كل عن صاحبه رجع كل
على الآخر بنصف ما اداه ش عبد الله قال لهما المولى كاتبتكما بالف الى سنة
وقبلا وكفل كل عن صاحبه فكل ما اداه احدهما رجع على الآخر بنصف ما اداه
وانما قيد بعقد واحد حتى لو كاتبهما بعقدين فالكفالة لا تصح اصلا اما اذا
كانت بعقد واحد لا تصح قياسا لانه كفالة ببدل الكتابة وتصح استحسانا
بان يجعل كل منهما اصيلا في حق وجوب الالف عليه ويكون عتقهما معلقا
بادائه ويجعل كفيلا بالالف في حق صاحبه فما اداه احدهما رجع بنصفه
على الآخر لاستوائهما م فان اعتق السيد احدهما قبل الاداء صح وله ان
ياخذ حصته من لم يعتقه منه اصالة ومن الآخر ضمانا ورجع المعتق على صاحبه
بما اداه عنه لا صاحبه عليه بما ادى عن نفسه ش لان المال في الحقيقة مقابل
برقبتهما وانما جعل على كل منهما تصحيحا للكفالة م ومال لا يجب على عبد
حتى يعتق حال على من كفل به مطلقة ش اي عبد محجور بمال فالمال لا يجب
عليه الا بعد العتق وان كفل به حر كفالة مطلقة اي لم يتعرض للحلول والتاجيل
يجب عليه حالا لان المانع من الحلول في ذمة العبد انه معسر لان جميع ما في يده
لمولاه ولا مانع في الكفيل م ولو ادى رجع عليه بعد عتقه ش اي لو ادى
الكفيل وكانت الكفالة بامر العبد رجع عليه بعد عتقه م ولو مات عبد
مكفول برقبته واقيم بينة انه لمدعيه ضمن كفيله قيمته ش رجل ادعى رقبة
عبد فكفل الحر برقبته فمات العبد فاقام المدعي بينة انه له ضمن كفيل العبد

الى العاقد وفيما زاد على النصف يرجع صح

قيمته لان الواجب على المولى رده على وجه يخلفه قيمته فالكفيل اذا كفل كان
عليه ذلك بخلاف ما اذا ادعى مالا على العبد فكفل آخر برقبة العبد فمات العبد
فلا شيء على الكفيل م فان كفل سيد عن عبده او هو غير مديون عن
سيده فعتق فاي ادى لا يرجع على صاحبه ش لان الكفالة قد وقعت
غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستوجب دينا على الآخر وعند زفر
ان كانت الكفالة بالامر يثبت الرجوع لان المانع قد زال وهو الرق
وانما قال غير مديون لتصح كفالته فان المولى ان اخر العبد المديون
بالكفالة عنه لا تصح الكفالة

كتاب الحوالة

هي تصح بالدين برضى
المحيل والمحتال والمحتال عليه ش الحوالة نقل الدين من ذمة الى ذمة قوله
بالدين اي دين المحتال على المحيل هذا الذي ذكر القدوري وفي رواية
الزيادات تصح بلا رضى المحيل صورته ان يقول رجل للطالب ان لك
على فلان كذا فاحتله علي فرضي بذلك الطالب صحت الحوالة وبرئ الاصيل
وصورة اخرى كفل رجل عن آخر بغير امره بشرط براءة الاصيل وقبل المكفول
له ذلك صحت الكفالة ويكون هذه الكفالة حوالة كما ان الحوالة بشرط
ان لا يبرأ الاصيل كفالة م واذا تمت برئ المحيل من الدين بالقبول ولم
يرجع عليه المحتال ش اي لم يرجع المحتال بدينه على المحيل م الا اذا توى
حقه بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه منكرا الحوالة لا بينة عليها ولا
وبان فلسه القاضي ش فان تفليس القاضي معتبر عندهما وعند الشافعي
وعند ابي حنيفة لا اذ لا وقوف لاحد على ذلك فالشهادة على ان
لا مال له شهادة على النفي م وتصح بدراهم الوديعة ويبرأ بهلاكها
ش اي يبرأ المودع وهو المحتال عليه عن الحوالة بهلاك الوديعة في يده م

وبالمغصوبة

وبالمغصوبة ولم يبرأ بهلاكها ش اي لم يبرأ الغاصب بهلاك الدراهم المغصوبة
لان القيمة تخلفها م وبالدين ش اي بدين المحيل على المحتال عليه م فلا
يطالب المحيل المحتال عليه ش لانه تعلق به حق المحتال م مع ان المحتال
اسوة لغرماء المحيل بعد موته ش انما قال بهذا الدفع توهم
ان المحتال لما كان اسوة لغرماء المحيل بعد موته يكون حق المحيل متعلقا
بذلك الدين فينبغي ان يكون للمحيل حق الطلب من المحتال عليه فالحاصل
ان الحوالة بالدين وان كانت موجبة لتعلق حق المحتال بذلك الدين
لكنها ادنى مرتبة من الراهن حتى لا يكون المحتال احق به بعد موت المحيل
م وفي المطلقة الطلب من المحتال عليه ش اي اذا كانت الحوالة مطلقة
غير مقيدة بالوديعة او المغصوبة او الدين فللمحيل طلب الوديعة والمغصوب
والدين من المحتال عليه م ولم تبطل باخذ ما عليه او عنده ش اي لم
تبطل الحوالة باخذ المحيل ما على المحتال عليه او عنده وهو الدين
والمغصوب والوديعة سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة ففي المطلقة
ظاهر واما في المقيدة فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فان دفع
اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحتال عليه م ولا
يقبل قول المحيل للمحتال عليه عند طلبه مثل ما احال احلت بدين لي
عليك ش اي احال رجل رجلا على آخر بمائة فدفع المحتال عليه
المحتال ثم طلب المحتال عليه تلك المائة من المحيل فقال المحيل انما احلته
بمائة لي عليك والمحتال عليه ينكر ان عليه شيئا يكون القول له لا
للمحيل ولا يكون قبول الحوالة اقرارا من المحتال عليه بمائة لان الحوالة
تصح من غير ان يكون للمحيل على المحتال عليه شيء م ولا قول المحتال للمحيل

عند طلبه ذلك احلتني بدين لي عليك م اي احال واخذ المحتال عليه
المال من المحتال عليه فطلب المحيل ذلك المال من المحتال فقال المحتال للمحيل قد
احلتني بالدين الذي لي عليك والمحيل ينكر ان عليه شيئا فالقول له لا
للمحتال ولا يكون الحوالة اقرارا من المحيل بالدين للمحتال على المحيل فان
الحوالة مستعملة في الوكالة م وتكره السفتجة وهي اقراض لسقوط
خطر الطريق م في المغرب السفتجة بضم السين وفتح التاء ان يدفع
الى تاجر مالا بطريق الاقراض ليدفعه الى صديقه في بلد آخر وانما
يقرضه لسقوط خطر الطريق وهي تعريب سفته وانما سمي الاقراض
المذكور بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير في السفاتج اي
في الاشياء المجوفة كما يجعل العصا مجوفا وتخبأ فيه المال وانما شبهه
به لان كلا منهما احتيال لسقوط خطر الطريق او لان اصلها ان الانسان
اذا اراد السفر وله نقد واراد ارساله الى صديقه فوضعه في سفتجة
ثم مع ذلك خاف الطريق فاقرض ما في السفتجة انسانا آخر فاطلق السفتجة
على اقراض ما في السفتجة ثم شاع في الاقراض لسقوط خطر الطريق

كتاب القضاء

الاهل للشهادة اهل للقضاء وشرط اهليتها
شرط اهليته والفاسق اهل لها فيصح تقليده ولا يقلد م اي يجب ان لا
يقلد حتى لو قلد يأثم م كما صح قبول شهادته ولا تقبل م بالمعنى المذكور
م ولو فسق العدل استحق العزل في ظاهر المذهب وعليه مشايخنا م
وعند بعض المشايخ ينعزل م والاجتهاد شرط للاولوية فلو قلد جاهل
صح ويختار الاقدر والاولى م وعند الشافعي لا يصح تقليد الفاسق
والجاهل واعلم انه قد كان الاحتياط فيما قال الشافعي لكن بحسب الزمان

لو بشرط

لو شرط العلم والعدالة لارتفع امر القضاء بالكلية ووقع الشر
والفساد اعظم مما احترز عنه م ولا يطلب القضاء ويصح الدخول
فيه لمن يثق عدله وكره لمن خاف عجزه وحيفه ومن قلد
سأل ديوان قاض قبله س وهي الخرائط التي فيها الصكوك
والسجلات م والزم محبوسا اقر بحق لا من انكر الا ببينة وان اخبر
به المعزول س لانه بالعزل التحق بواحد من الرعايا وشهادة
الواحد لا تقبل م والا ينادي عليه ثم خلاه س اي ان لم يقم
البينة على المحبوس المنكر ينادي ان كل من له حق على فلان بن
فلان المحبوس فليحضر مجلس القاضي فان لم يحضر
احد خلاه م وعمل في الودائع وغلة الوقوف بالبينة او باقرار
ذي اليد لا بقول المعزول س اي لا يقبل قول المعزول ان
قال هذا وديعة فلان دفعتها الى هذا الرجل وهو منكر م
الا اذا اقر ذو اليد بالتسلم منه س اي من القاضي المعزول
م ويجلس للحكم ظاهرا في مسجد والجامع اولى س اي جلوسا
ظاهرا وهو الجلوس المشهور الذي يأتي الناس لقطع الخصومات
من غير اختصاص بعض الناس بذلك المجلس وعند الشافعي يكره
الجلوس في المسجد لانه قد يحضر المشرك والحائض ولنا جلوس النبي عم
وايضا القضاء عبادة ونجاسة المشرك من حيث الاعتقاد والحائض
لا تدخل بل تفصل خصومتها على باب المسجد م ولو جلس في داره
واذن بالدخول جاز ولا يقبل هدية الا من ذي رحم محرم او ممن
اعتاد مهاداته قدرا عهدا اذا لم يكن لهما خصومة ولا يحضر دعوة

الا عامة س العامة هى التى يتخذ بها وان لم يحضر القاضى وعند محمد
يحضر الخاصة ... م ان كانت من قرينة بجيبه كالمهديه
م ويشهد الجنازة ويعود المريض ويسوى بين الخصمين
جلوسا واقبالا ولا يشار احدهما ولا يضيفه ولا يضحك
ولا يمزح معه ولا يشير اليه ولا يلقنه حجة وكره تلقين الشاهد بقوله
اتشهد بكذا او كذا واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة س وذلك
فيما لا يستفيد بتلقينه زيادة علم م ويحبس الخصم مدة رآها
في الصحيح س انما قال هذا لاختلاف الروايات في تعيين مدة
الحبس والاصح ان التقدير مفوض الى راى القاضى لتفاوت
احوال الاشخاص في ذلك م بطلب ولى الحق ذلك ان ثبت
القاضى المغر بالايفاء فامتنع او ثبت الحق بالبينة س اى ان ثبت
الحق ببينة فطلب ولى الحق الحبس يحبسه القاضى من غير احتياج
الى ان يامر القاضى بايفاء الحق فيمتنع وان ثبت بالاقرار
لا بد ان يامره فيمتنع اذ في صورة البينة ظهر مطله بانكاره و
في الاقرار انما يظهر المطل بان يمتنع عن الايفاء بعد الامر
فان الحبس جزاء المماطلة م فيما لزمه بعقد كمهر وكفالة س المراد
المهر المعجل م وبدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وفي نفقة عرسه
وولده لا في دينه س اى لا يحبس في دين الولد م وفي غيرها لا
س اى لا يجوز في غيرها كالديات وارش الجنايات م ان ادعى
فقره الا اذا اقامت بينة بضده س ثم شرع بعد ذلك فيما يفعله
القاضى اذا كان الخصم حاضرا او لم يكن فقال م فان شهدوا

الحبس صح

على خصم

على خصم حاضر حكم بها وكتب به وهو السجل س اى حكم بالشهادة
وكتب بالحكم وهذا المكتوب هو السجل فيكتب حكمت بذلك او
ثبت عندى فان هذا حكم م وان شهدوا على غايب
لم يحكم بشهادتهم وكتب بالشهادة ليحكم المكتوب اليه و
هو الكتاب الحكمى وكتاب القاضى الى القاضى وهو نقل الشهادة
حقيقة ويقبل فيما لا يسقط بشبهة س اى ما سوى الحدود
والقصاص م اذا شهد به عنده كالدين والعقار والنكاح
والنسب والمغصوب والامانة والمضاربة المجحودتين س
فان الامانة ومال المضاربة اذا لم يجحد لا يحتاج الى كتاب القاضى
واذا جحد يا صار كالمغصوب دين وفي المغصوب تجب القيمة وهى
دين فيجرى فيه الكتاب الحكمى اذ لا احتياج الى الاشارة بل يعرف
بالصفة بخلاف العين المنقولة فانه يحتاج فيها الى الاشارة هذا عند
ابى حنيفة وكذا عند ابى يوسف لا في العبد الآبق فيقبل فيه وقد ذكر في
كيفية هكذا يكتب قاضى بخارا الى قاضى سمرقند ان فلانا وفلانا شهدا
عندى ان عبد فلان المسمى بالمبارك الذى حليته كذا وكذا ابق من
مالكه ووقع في سمرقند في يد فلان الى اخر الكتاب فيختمه فاذا وصل
الى قاضى سمرقند يحضر الخصم مع العبد ويفتحه بشرايطه فان لم يكن
حليته كما كتب بتركه وان كان فالخصم ان ذهب الى بخارا فبها
والا يسلم العبد الى المدعى لا على وجه القضاء ويأخذ منه كفيلا بنفس
العبد ويجعل في عنقه شيئا ويختمه صيانة عن التبديل عند شهادة
الشهود ويكتب الى قاضى بخارا جواب كتابه وانه ارسل اليه العبد

للخاصة صح

اليه صح

فاذا وصل الكتاب يحضر الشهود الذين شهدوا في غيبة العبد ليشهدوا في حضوره ويشيروا اليه انه ملك المدعي لكن لا يحكم لان الخصم غايب ثم يكتب الى قاضي سمرقند ان الشهود شهدوا بحضوره ليحكم قاضي سمرقند على الخصم وبيراء الكفيل عن كفالته م وعن محمد قبوله فيما ينقل ويحول عليه الا في حد وقود ويجب ان يقرأ على من يشهدهم ويختم عندهم ويسلم اليهم وابو يوسف لم يشترط شيئا من ذلك واختار الامام السرخسي قوله ش فعند ابي يوسف يشهدهم ان هذا كتابه وخاتمه وعن ابي يوسف الختم ليس بشرط اقول اذا كان الكتاب في يد المدعي يعني بان الختم شرط وان كان في يد الشهود بانه ليس بشرط م واذا سلم الى المكتوب اليه لم يقبله الا بحضرة خصمه وشهادة رجلين او رجل وامرأتين انه كتاب قاضي فلان قرأه علينا في مجلسه وختمه وسلمه الينا فتح القاضي وقرأ على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا ويبطل بموته وعزله قبل وصوله وكذا بموت المكتوب اليه الا اذا كتب بعد اسمه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ش وعند ابي يوسف لا يشترط ان يكتب الى قاضي معين بل يكفي ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين لان تعيين المكتوب اليه يتضمن لا فائدة فيه م وان مات الخصم ينفذ القاضي على وارثه وصح قضاء المرأة الا في حد وقود ش لان شهادتها لا تقبل فيهما م ولا يستخلف قاض والا لو كان من قبل الامام فوض اليه ذلك فعلى المفوض نائبه لا ينعزل بعزله وبموته موكلا بل هو نائب لاصيل ش انما قال موكلا لان في الوكالة ينعزل الوكيل بموت موكله فاراد ان يصرح ان الوكيل هنا لا ينعزل بموت موكله لانه في الحقيقة ليس نائبه بل هو نائب لاصيل اعني العقد فان النائب لا ينعزل بموت المنوب فخص الموكل بالذكر لان الاشتباه فيه ولا

صح لانه اذا فصل بحضوره ففعله ينقل اليه وكذا ان فعل بغيبته فوصل الخبر الى المنوب فاجاز لانه اذا انضم رايه الى ذلك الفعل صار كانه فعل وكذا ان قدر الموكل الاول الثمن فباشر وكيله اذ بتقدير الثمن حصل رايه م وباع غيره بوكيله ش اي اذا قال الموكل للوكيل اعمل برايك كان للوكيل ان يوكل غيره م ويمضي حكم قاض اخر في مختلف فيه في الصدر الاول الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع ش اي اذا قضى القاضي ورفع حكمه الى قاض اخر يجب عليه امضاؤه الا ان يكون مخالفا للكتاب كحرمة متروك التسمية عامدا فانه مخالف لقوله تعالى فلا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه او للسنة المشهورة كالقضاء بحل المطلقة ثلاثا بنكاح الزوج الثاني بلا وطي على مذهب سعيد بن المسيب فانه مخالف للسنة المشهورة وهي قوله عليه السلام لا حتى تذوقي من عسيلته الحديث او للاجماع كالقضاء بحل متعة النساء لان الصحابة رضي الله عنهم قد اجمعوا على فساده فحاصل هذا ان القاضي اذا قضى في مجتهد فيه يصير مجمعا عليه يجب على قاض اخر تنفيذه وهذا اذا حكم على وفق مذهبه اما اذا حكم على خلاف مذهبه فسيأتي ويجب ان يعلم القاضي ان المسألة مختلف فيها وايضا هذا اذا كان محل القضاء مختلفا فيه اما اذا كان نفس القضاء مختلفا فيها كالقضاء على الغايب فانه لا يصير مجمعا عليه الا ان يرفع قضاؤه على قاض فيمضيه فحينئذ يصير مجمعا عليه فبعد الامضاء ان رفع الى قاض اخر يجب عليه تنفيذه م وفيما اجتمع عليه الجمهور لا يعتبر خلاف البعض ش ذكر في اصول الفقه ان العلماء اختلفوا في ان الاجماع هل ينعقد باتفاق اكثر المجتهدين او لا بد من اتفاق الكل ففي الهداية

اختاران اتفاق الاكثر يكفي في انعقاد الاجماع فبي مقابلة اتفاق
الاكثر فلا يعتبر خلاف الاقل ع في كتب اصول الفقه رجحوا ذلك المذهب وهو
ان اختلاف الاقل في مقابلة الاكثر معتبر فان واحدا من الصحابة ربما خالف
الجمع الكثير ولم يقولوا نحن اكثر منك بل اعتبروا في الفتنة وايضا قال
في الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة
لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي معتبرا م
والقضاء بحرمة او حل ينفذ ظاهرا وباطنا ولو بشهادة زور
اذا ادعاه بسبب معين ش حتى لو ادعى جارية ملكا مطلقا واقام
على ذلك بينة زور وقضى القاضي به لا يحل له وطئها بالاجماع لان
الملك لا بد له من سبب معين وليس البعض اولى من البعض فلا يمكن
اثبات سبب معين يثبت به الحل له م فان اقامت بينة زور انه
تزوجها وحكم به حل لها تمكينه ش هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما
لا ينفذ ظاهرا اي يسلم القاضي الزوجة الى الزوج ويأمرها بالتمكين لا
باطنا اي لا يثبت فيما بينه وبين الله وقد مر بيانهما ط واما مذهب
ابي حنيفة رحمه الله فمشكل جدا فان الحرام المحض كيف يكون سببا
للحل فيما بينه وبين الله وجوابه انا لم نجعل الحرام المحض وهي الشهادة
الكاذبة من حيث انه اخبار كاذب سببا للحل بل حكم القاضي صار
كانه انشاء عقد جديد وهو ليس حراما بل هو واجب لان القاضي
غير عالم بكذب الشهود م والقضاء في مجتهد فيه بخلاف رأيه ناسيا
مذهبه او عامدا لا ينفذ عندهما وبه يفتى ش اما عند ابي حنيفة
رحمه الله ان كان ناسيا مذهبه ينفذ وان كان عامدا ففيه

روايتان

عنده ح

روايتان وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضاء بما هو خطاء وعليه الفتوى
على قولهما م ولا يقضى على غائب الا بحضرة نائبه حقيقة كالوكيل او شرعا
كوصي القاضي او حكما بان كان ما يدعى على الغائب سببا لما يدعى على
الحاضر ش كما اذا ادعى دارا على رجل انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذي اليد فان القاضي يقضي بهذه البينة على الحاضر
والغائب حتى لو حضر الغائب وانكر لا يلتفت الى انكاره م فان كان
شرطا لا يصح ش اي فان كان ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعى على
الحاضر كما اذا ادعى عبد على مولاه انه علق عتقه بتطليق زيد زوجته
واقام بينة على التطليق بغيبة زيد اختلف فيه المشايخ والصحيح انه لا
لا يقبل وانما يقبل في السبب دون الشرط لان السبب اصل بالنسبة الى
المسبب فيكون الحاضر نائبا عن صاحب السبب وهو الغائب كالوكيل
ولا كذلك اذا كان شرطا وانما لا يقضى على الغائب في صورة الشرط اذا كان
فيه ابطال حق الغائب اما اذا لم يكن كما اذا علق طلاق امرأته بدخول
زيد في الدار يقبل م ويقرض مال اليتيم ويكتب ذكر الحق ش اي يجوز
للقاضي اقراض مال اليتيم لانه محافظة والقاضي قادر على اخذه متى شاء
ولا يجوز للوصي لعدم قدرته على الاخذ وكذا الاب في الاصح فلو فعل
يضمن واذا اقرض القاضي كتب في ذلك وثيقة م وصح تحكيم الخصمين
من صلح قاضيا ولزمهما حكمه بالبينة والنكول والاقرار واخباره باقرار
احد الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته ش اي صح اخباره باقرار
احد الخصمين وبعدالة الشاهد في زمان ولايته لان اخباره حال ولايته
قائم مقام شهادة رجلين بخلاف ما اخبره بعد الولاية لانه التحق بواحد

اى الحكم يقول لاحدهما قد اقررت عندى لهذا بكذا وكذا او قامت عندى عليك بينة لهذا بكذا او نكلت عندى فقضيت الزمت فى ذلك وحكمت به لهذا بكذا عليك وانكر المقضى عليه لا يكون له عنده نيشىء اوى قامت عليه بينة بشىء لا يلتفت الى قوله وينفذ قضاء الحكم عليه لانه يملك انشاء الحكم بذلك فيملك الاخبار كالقاضى المولى اذ قال فى حال قضائه لانه اى وقت عليك بهذا باقرارك او ببينة قامت عندى على ذلك فانه يصدق ولا يلتفت الى انكار المقضى عليه كذا هنا

من الرعايا فلا بد من الشاهد الاخر وبخلاف ما اذا اخبر بانه قد حكم لانه اذا حكم انعزل فلا يقبل اخباره م ولكل منهما ان يرجع قبل حكمه ولا يصح حكم الحكم والمولى لابويه وولده وعرسه س كما لا يصح الشهادة لهؤلاء م ولا تحكيم فى حد س لانهما لا يملكان دمهما ولهذا لا يملكان اباحته م فالواضح فى سائر المجتهدات ولا يفتى به دفعا لتجاسر العوام س قال مشايخنا ان تخصيص هذه الرواية وهى قوله ولا يجوز التحكيم فى الحدود والقصاص يدل على جواز التحكيم فى جميع المجتهدات كالكنايات وفسخ اليمين ونحوها وتخصيص المجتهدات بالذكر ليس لنفى الحكم عما عداه فان ما ليس للاجتهاد فيه مساغ كالثابت بالكتاب والسنة المشهورة او الاجماع لا شك فى صحة التحكيم فى ذلك وفايدته الزام الخصم فان المتبايعين ان حكما حكما فالحكم يجبر المشترى على تسليم الثمن والبايع على تسليم المبيع ومن امتنع يحبسه فذكر المجتهدات ليدل على غيرها بالطريق الاولى واذا صح التحكيم فى جميع القضايا لا يفتى بذلك لان العوام يتجاسرون على ذلك فيقل الاحتياج الى القاضى فلا يبقى لحكام الشرع رونق ولا للمحكمة جمال وزينة م وحكم المحكم فى دم خطاء بالدية على العاقلة لا ينفذ س لان العاقلة لم يحكموه وكذا ان حكم بالدية على القاتل لا ينفذ ايضا فينقضه القاضى ويقضى على العاقلة لان حكم المحكم مخالف لمذهب القاضى ومخالف للنص وهو قوله عليه السلام قوموا فدوه ومعنى عدم نفاذه على العاقلة لان للمحكم لا يكون ولاية طلب الدية من العاقلة وحبسهم ان امتنعوا م فان رفع حكمه الى قاض ان وافق مذهبه امضاه والا ابطله س اى ليس حكم المحكم مثل حكم المولى فى ان المختلف فيه يصير مجمعا عليه

مسايل شتى منه

وليس

لا تفتح الباب فيهما

وليس لصاحب سفل عليه علو لاخر ان يتد فى سفله او ينقب كوة بلا رضى الاخر ولا لاهل زايغة مستطيلة ينشعب عنها مستطيلة غيرنا فذة فتح باب فى القصوى وفى مستديرة لزق طرفاها لهم ذلك فى القصوى اى فى المنشعبة فى الاولى وقوله لزق طرفاها اى اتصل طرفاها بالمستطيلة والمراد بطرفاها نهاية سعتها وهذا اذا كانت مثل نصف دائرة او اقل حتى لو كانت اكثر من ذلك لا يفتح فيها الباب فلتصور صورتين فى الاولى يكون لفتح الباب دون الثانية والفرق ان الاولى تصير ساحة مشتركة بخلاف الثانية فانه اذا كان داخلها اوسع من مدخلها يصير موضعا اخر غير تابع للاولى م ومن ادعى هبة فى وقت فسئل بينة فقال قد جحدنيها فاشتريتها منه او لم يقل ذلك فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا س قوله فاقام بينة على الشراء بعد وقت الهبة تقبل وقبله لا يرجع الى الصورتين اى ما اذا قال قد جحدنيها وما اذا لم يقل ذلك فان دعوى الهبة اقرار بان الموهوب ملك الواهب قبل الهبة فلا تقبل دعوى الشراء قبل وقت الهبة واما دعوى الشراء بعد وقت الهبة فلا تناقض فيها لانها تقرر ملكه بعد الهبة م ومن ادعى ان زيدا اشترى جاريته وانكر وترك المدعى خصومته حل له وطيها س لانه اذا تعذر للبايع حصول الثمن من المشترى فات رضاء البايع فيستبد بفسخه لانه اذا جحد المشترى البايع فان جحوده فسخ من جهته م وصدق المقر بقبض عشرة س اى قال قبضت من فلان عشرة دراهم م ان ادعى انها زيوف او نبهرجة لا من ادعى انها ستوقة ولا من اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء س اى قال استوفيت

منه عشرة دراهم لان الاستيفاء يدل على الكمال م والزيف
رد لبيت المال كالنبهرجة للتجار والستوقة ما غلب غشه ش والزيف
والنبهرجة من جنس الدراهم التي الفضة غالبة على الغش الا
انهما بالنسبة الى الجيد يكون فضتهما اقل الا ان رداءة الزيف
دون رداءة النبهرجة فالزيف لا يرده التجار ويجري فيه المعاملة
الا ان بيت المال لا يقبله فان بيت المال لا يقبله الا ما هو جيد
غاية الجودة والنبهرجة يرده التجار والنبهرج هو الباطل والردي
من الشيء والدرهم النبهرج ما بطل سكته وقيل الذي فضته ردية
وقيل الغالب الفضة وهو معرب نبهرة وفي المغرب لم اجده بالنون
والستوقة تعريب سه توقه اي داخله نحاس مطلي بالفضة م
وقوله ليس لي عليك شيء للمقر بالف يبطل اقراره وبلي لي عليك الف
بعده بلا حجة لغو فان قال المدعى عليه عقيب دعوى مال ما كان
لك علي شيء قط فاقام بينة على الف وهو على القضاء او الابراء
قبلت بينته ش خلافا لزفر رحمه الله لان القضاء يقتضي سبق حق
وكذا الابراء وقد قال ما كان لك علي شيء فلا يصدق في دعوى
القضاء او الابراء قلنا القضاء قد يكون بلا حق وكذا الابراء فان
المدعي قد يبرأ عن حق ثابت في زعمه وان لم يكن ثابتا في الحقيقة
م وان زاد على انكاره ولا اعرفك ردت ش اي قال ما كان
لك علي شيء قط ولا اعرفك ثم اقام بينة على القضاء او الابراء
لا تقبل لتعذر التوفيق لانه لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء
ومعاملة وابراء بدون المعرفة وذكر القدوري انه تقبل ايضا

(في الهامش: قيل صح)
(في الهامش: للمدعي صح)

لان المجيب

لان المجيب او المخدرة قد يؤمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه ثم يعرفه بعد ذلك
فامكن التوفيق واعلم ان امكان التوفيق هل يكفي في دفع التناقض
او لا بد من ان يصرح بالتوفيق اختلف فيه المشايخ رحمهم الله وجه الاول
ان مع امكان التوفيق لا يتحقق التناقض فيحمل عليه صيانة لدعواه عن
البطلان ووجه الثاني انه لا بد للدعوى من الصحة يقينا فامكان الصحة
لا يبطل حق المدعى عليه اذا عرفت هذا فاقول في كل صورة يقع الشك
في صحة الدعوى لا نقول امكان الصحة كاف كما اذا ادعى الهبة فسئل عن
البينة فلم يقدر فادعى الشراء فاقام بينة على الشراء في غير ان يبين
ان الشراء قبل وقت الهبة او بعده لا يقبل لانه يحتمل ان يكون الشراء
قبل وقت الهبة وعلى هذا التقدير لا يصح دعوى الشراء كما مر ويحتمل
ان يكون الشراء بعد وقت الهبة وعلى هذا التقدير يصح دعوى الشراء
كما مر واذا وقع الشك في صحة الدعوى لا تصحح بالشك لان غاية ما
في الباب ان شراءه كان متحققا قبل وقت الهبة بان كنت اشتريتها
منه لكن ارتفع ذلك العقد ثم صار ملكا له ثم وهب مني فلا بد من اقامة
البينة على الهبة فاذا لم يكن له بينة لا يصح دعواه ولا يبطل حق المدعى
عليه بالشك وفي كل صورة لا يكون الشك في صحة دعواه حتى
يلزم ابطال حق المدعى عليه بالشك نقول ان امكان التوفيق كاف
كما اذا اقام البينة على القضاء او الابراء بعد وقت الهبة تقبل فاحفظ
هذا الضابط فانه كثير النفع ثم اعلم ان التناقض انما يمنع صحة الدعوى
اذا كان الكلام الاول قد اثبت للشخص بعينه حقا حتى اذا لم يكن
كذلك لا يمنع صحة الدعوى كما اذا قال لا حق لي على احد من اهل سمرقند

(في الهامش: فيكون معنى دعوى الهبة صح)
(في الهامش: بعد انكاره المدعى به واقام المدعي البينة عليه او اقام البينة على الشراء صح)

ثم ادعى شيئاً على واحد من اهل سمرقند يصح دعواه م ومن اقام على الشراء واراد الرد بعيب ردت بينته بايعه على براءته من كل عيب بيعه ش اى ادعى رجل على آخر انى اشتريت منك هذا العبد بالف وسلمت اليك الالف فظهر فيه عيب فارده فعليك ان ترد الثمن الى فانكر الخصم البيع فاقام المدعى البينة على البيع فادعى الخصم براءة المدعى من كل عيب واقام بينة على ذلك لا تسمع للتناقض وعند ابى يوسف رحمه الله تسمع قياساً على المسئلة المذكورة وهى ما كان لك على شئ قط والفرق لابى حنيفة ومحمد رحمهما الله فى مسئلة الدين ان الدين قد يقضى وان كان باطلاً وههنا دعوى البراءة من العيب يستدعى قيام البيع وقد انكره م وذكر ان شاء الله فى آخر صك يبطل كله وعندهما آخره وهو استحسان ش اى اذا كتب صك اقرار ثم كتب فى آخره كل من اخرج هذا الصك وطلب ادفع اليه ان شاء الله لقوله ان شاء الله ينصرف الى الكل عند ابى حنيفة رحمه الله حتى يبطل جميع الصك وهو القياس كما فى قوله عبده حر وامرأته طالق ان شاء الله وعندهما ينصرف الى الآخر وهو الاستحسان لان الصك للاستيثاق فالاستثناء ينصرف الى ما يليه م نصرانى مات فقالت عرسه اسلمت بعد موته وقال ورثته لا بل قبله صدقوا كما فى مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا لا بل بعده ش هذا عندنا وعند زفر رحمه الله فى المسئلة الاولى القول قولها لان الاسلام حادث فيضاف الى اقرب الاوقات ولنا ان سبب الحرمان ثابت فى الحال فيثبت فيما مضى تحكيماً للحال وهى تصلح حجة للدفع م ومن قال

هذا

بعد انكاره

بينة

بالعيب

ومن قال هذا ابن مودع الميت لا وارث له غيره دفعها اليه ش اى دفع الوديعة اليه م ولو اقر بابن آخر لمودعه وجحد الاول فهى له ش اى للمقر له الاول لان الاقرار الاول لم يكن له مكذب فصح فلا يصح الثانى لان الاول مكذب له م ولا يكفل غريم او وارث فى تركة قسمت بين الغرماء او الورثة بشهود ولم يقولوا لا نعلم له غريماً او وارثاً آخر وهو احتياط ظلم ش اى اذا شهد الشهود للغرماء او الورثة ولم يقولوا لا نعلم للميت غريماً او وارثاً آخر قسمت التركة بينهم ولا يؤخذ منهم كفيل وقد احتاط بعض القضاة واخذوا منهم كفيلاً وهذا الاحتياط ظلم لانه ثبت حقهم ولم يعلم حق لغيرهم ولانه لم يوجد المكفول له وهذا عند ابى حنيفة وعندهما يأخذ القاضى كفيلاً عنهم م وعقار اقام زيد حجة انه له ولاخيه ارثاً من ابيهما قضى له بنصفه وترك باقيه مع ذى اليد بلا تكفيله جحد دعواه او لا ش هذا عند ابى حنيفة فان ذى اليد قد اختاره الميت فلا يقصر يده عما ليس هو عليه حاضراً وعندهما ان جحد ذو اليد لا يترك الباقى فى يده للابن الغايب واذا ترك فى يده لا يؤخذ منه كفيل م والمنقول مثله وقيل هو يؤخذ منه بالاتفاق ش اى اذا كانت المسئلة فى المنقول قيل هو على هذا الخلاف فانه اذا ترك الباقى فى يده اذا لم يجحد ففى صورة الجحود اولى لانه مضمون فى يده ولو وضع فى يد آخر كان امانة فالاول اولى وقيل يؤخذ منه عند الجحود اتفاقاً م ووصيته بثلث ماله على كل شئ او مالى او ما املكه صدقة

لان الجاحد خائن فيؤخذ منه ويجعل فى يد امين وان لم يجحد يترك الباقى فى يده

على مال الزكوة س هذا عندنا وعند زفر يقع على كل شيء لوجوبه
لاطلاق اللفظ ونحن اعتبرنا ايجاب العبد بايجاب الله تعالى

م فان لم يجد الا ذالك امسك منه قوته فاذا ملك تصدق بما اخذ
س قيل المحترف يمسك لنفسه وعياله قوت يوم وصاحب المستغل
بما يحتاج اليه الى وصول غلته واكثر ذلك شهر وصاحب الضياع
الى الوصول ارتفاعه واكثر ذلك سنة وصاحب التجارة الى وصول
مال تجارته م وصح الايصاء بلا علم الوصي به لا التوكيل س اي
ان جعل شخصا وصيا بعد موته ولم يعلم الوصي بذلك فباع شيئا
من التركة يجوز بيعه بخلاف ما اذا وكل رجلا بالبيع ولم يعلم
الوكيل بذلك فباع لا يجوز بيعه وعند ابي يوسف لا يجوز بيع
الوصي ايضا م وشرط خبر عدل او مستورين لعزل الوكيل ولعلم
السيد بجناية عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح وعلم
من لم يهاجر بالشرايع لا لصحة التوكيل س اي اذا عزل الموكل الوكيل
فاخبره بذلك عدل او مستوران لا يصح تصرفه بعد ذلك ولو
اخبره فاسق او مستور الحال لا اعتبار لاخباره حتى يجوز تصرفه
وكذا اذا جنى عبد خطاء فعلم السيد بجنايته باخبار عدل او
مستورين فباع السيد عبده يكون مختارا للفداء وكذا
اذا علم الشفيع ببيع الدار فسكت ان اخبره عدل او مستوران
يكون سكوته تسليما وكذا في علم البكر بنكاحها اذا سكتت والمسلم
الذي لم يهاجر اذا اخبره عدل او مستوران يجب عليه الشرايع
اما صحة التوكيل لا يشترط لها ذلك حتى اذا اخبره فاسق بان

فلانا

فلانا وكله بالبيع وذلك لانه انما يشترط العدد والعدالة في الشهادة
لانها الزام محض فلا بد في التوكيل اما التوكيل فليس فيه معنى
الالزام اصلا فلا يشترط فيه شيء من وصفي الشهادة اي
العدد والعدالة واما عزل الوكيل ونحوه فالزام من وجه
حيث انه لا يبقى له ولاية التصرف فيكون الزام ضررا ومن حيث
ان الموكل يتصرف في حق نفسه بالعزل ليس بالزام فيشترط
له احد وصفي الشهادة م ولا يضمن قاض او امينه ان باع
عبدا للغرماء س اي باع للمديون لاجل الدائنين م واخذ ثمنه
فضاع واستحق العبد يرجع المشتري على الغرماء س لانه
تعذر الرجوع على القاضي فيضمن الغرماء لان القاضي قد عمل لهم
وامين القاضي كالقاضي م وان باع الوصي لهم بامر قاض
فاستحق العبد او مات قبل قبضه فضاع ثمنه رجع المشتري
على الوصي وهو عليهم س لان العاقد هو الوصي فعليه الرجوع
والوصي يرجع عليهم لانه عمل لاجلهم م ولو امرك قاض عالم
عدل بفعل قضى به على هذا من رجم او قطع او ضرب وسعك
فعله وصدق عدل جاهل ان حسن تفسيره ولم يصدق قول
غيرهما س القاضي اما عالم عدل او جاهل عدل او عالم
غير عادل او جاهل غير عدل فالاول ان قال لك قضيت
بقطع يد زيد فاقطع يده جاز لك قطع يده والقاضي الثاني
ان قال هذا فلا بد ان تسأله عن سببه فان احسن تفسيره
وجب تصديقه فيجوز لك قطع يده واما الاخيران فلا يقبل

قولهما م وصدق قاض عزل وقال لزيد اخذت منك الفا
قضيت به لعمرو ودفعت اليه او قال قضيت بقطع يدك
في حق وادعى زيد اخذه وقطعه ظلما واقر بكونهما في قضائه
س لان زيدا لما اقر بكون الاخذ والقضاء بقطع اليد في
زمان قضائه فالظاهر ان القاضي لا يظلمه فالقول للقاضي
اما اذا لم يقر بكونهما في زمان قضائه بل قال انما فعلت هذا
قبل التقليد او بعد العزل فان اقام بينة على هذا فالقاضي
يكون مبطلا في هذا الفعل فان لم يكن له بينة فالقول للقاضي

كتاب الشهادة

هي اخبار بحق للغير على الآخر س الاخبار
ثلثة اما بحق للغير على آخر وهو الشهادة او بحق للمخبر على
آخر وهو الدعوى او بالعكس وهو الاقرار م وتجب بطلب
المدعي وسترها في الحدود ابر س اي افضل م ويقول
في السرقة اخذ لا سرق س انما يقول اخذ لئلا يضيع حق المالك
ولا يقول سرق لئلا يلزم الحد م ونصابها للزنا اربعة رجال
وللقود وباقي الحدود رجلان وللبكارة والولادة وعيوب
النساء فيما لا يطلع عليه الرجال امراة س انما قال هذا لان عيوب
النساء ان كانت مما يطلع عليه الرجال كالاصبع الزايدة
مثلا لا يكفي شهادة امراة م ولغيرهما مالا او غير مال كنكاح
ورضاع وطلاق ووكالة ووصية رجلان او رجل وامراتان
س انما قال مالا او غير مال لان فيه خلاف الشافعي فان غير
المال لا تقبل فيه شهادة رجل وامراتين عنده بل هذا مخصوص بالمال

م وشرط للكل العدالة ولفظ الشهادة س اعلم ان العدالة
شرط عندنا لوجوب القبول لا لصحة القبول فغير العدل
يجب على القاضي ان لا يقبل شهادته اما ان قبل وحكم به صح
حكمه م فلم تقبل ان قال اعلم او اتيقن ولا يسال قاض عن
شاهد بلا طعن الخصم س اي لا يسئل القاضي ولا يفحص ان
الشاهد عدل او غير عدل اذا لم يطعن الخصم فيه م الا في
حد وقود وقالا يسئل في الكل سرا وعلنا وبه يفتى في زماننا
ويكفي سرا س فانه قد قيل تزكية العلانية بلاء وفتنة فان المزكي
اذا اعلن بمساوي الشاهد تهيج بينهما عداوة وبغض وربما
يمنعه الخوف او الحياء او غيرهما عن ان يقول في الشاهد
ما هو حق م وكفى للتزكية هو عدل في الاصح س فانه قد قيل لا بد
ان يقول هو عدل جائز الشهادة لكن الاصح هو الاول
لان الحرية تثبت بدار الاسلام فاذا قال هو عدل يكون
جائز الشهادة م ولا يصح تعديل الخصم بقوله هو عدل لكن
او نسي فان قال عدل صدق يثبت الحق وكفى واحد للتزكية
وترجمة الشاهد والرسالة الى المزكي والاثنان احوط س
هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف واما عند محمد يجب الاثنان
اجماعا لانها في معنى الشهادة حتى لا يصح تزكية العلانية من العبد
ولا بد ان يكون المزكي عدلا فلا تقبل تزكية الفاسق ومستور
الحال م ولمن سمع بيعا او اقرارا او حكم قاض او راى غصبا
او قتلا ان يشهد به وان لم يشهد عليه س فقوله ان يشهد به

اخطأ صح

وهذا في تزكية السر اما في تزكية العلانية فقد قال الخصاف يجب الاثنان صح

مبتدائه ولمن سمع خبره متقدما عليه وسماع البيع انه قد سمع
قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت م ويقول
اشهد لا اشهدت في س اي في صورة لم يشهد على المشهود
عليه م ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليها فلا يشهد
عليها من سمع شهادة شاهد او الاشهاد على الشهادة
س اي سمع رجل اداء الشهادة عند القاضي لا ينبغي له
ان يشهد على شهادته وكذا ان سمع اشهاد شاهد رجلا
آخر على شهادته لا ينبغي له ان يشهد على شهادته لانه ما
حمله وانما حمل غيره م ولا يشهد من رأى خطه ولم يذكر شهادته
س هذا عند ابي حنيفة لان الخط يشبه الخط وعندهما يحل
اذا علم ان هذا خطه لان التغيير فيه نادر وقيل ما ذكر انه
لا يشهد لا خلاف فيه وانما الخلاف فيما وجد القاضي شهادته
في ديوانه لان ما يكون تحت ختمه يؤمن عليه التغيير بخلاف
الصك فانه في يد الخصم م ولا بالتسامع بلا عيان الا في النسب
والموت والنكاح والدخول وولاية القاضي واصل الوقف
اذا اخبره بها عدلان او رجل وامرأتان س اذا كانوا عدولا
والمراد باصل الوقف ان هذه الضيعة وقف على كذا فبيان
المصرف داخل في اصل الوقف اما الشروط فلا يحل فيها الشهادة
بالتسامع م ويشهد رائي جالس مجلس القضاء يدخل عليه
الخصوم انه قاض ورجل وامرأة يسكنان بيتا وبينهما انبساط
الازواج انها عرسه وشيء سوى الرقيق في يد متصرف كالملاك

انذ

انه له س نقوله ورجل وامراة عطف على قوله جالس وقوله
انها عرسه عطف على قوله انه قاض فهذا من باب العطف
على معمولي عاملين مختلفين والجر ومقدم فان جالس معمول
رأى وانه قاض معمول يشهد وانما قال سوى الرقيق لان
الادمي له يد على نفسه فيدفع يد الغير عن نفسه والمراد انسان
يعبر عن نفسه حتى لو لم يعبر عن نفسه كالصغير والصغيرة فانهما
لا يد لهما فيعتبر يد الغير م وان فسر القاضي شهادته بالتسامع
او بحكم اليد بطلت س اقول هذا يؤكد قول ابي يوسف ان
بمجرد اليد لا تحل الشهادة بل يشترط ان يقع في قلبه انه ملكه فانه
قد قيل ان قول ابي يوسف تفسير لاطلاق محمد في الرواية وذلك
لان مجرد اليد لو كان سببا لما ابطل اظهار السبب الشهادة
فانه اذا بين انه يشهد بمجرد اليد بطلت شهادته م ومن شهد
انه شهد دفن زيد او صلى عليه قبلت وان فسر به وهو عيان
س لان معاينة الموت لا يكون الا من واحد او اثنين
فحضور الدفن او الصلوة بمنزلة المعاينة ولا يجري في مثل
ذلك التلبيس عادة م باب القبول وعدمه وتقبل الشهادة
من اهل الاهواء الا الخطابية س اهل الاهواء اهل القبلة
الذين لا يكون معتقدهم معتقد اهل السنة وهم الجبرية
والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة وكل
منهم اثنا عشر فرقة فصاروا اثنين وسبعين والبعض فرقوا
بين الهوى الذي هو كفر كالقول بانه تعالى جسم والهوى

والهوى ميلان الطبع والنفس
الى المستلذة في الشهوات
رحضاه

الذى ليس بكفر وعند الشافعى لا تقبل شهادتهم لفسقهم
قلنا لم يقع فى الاعتقاد الباطل الا ديانة والكذب
عند جميع الناس حرام واما الخطابية فهم من غلاة الروافض
يعتقدون الشهادة لكل من حلف عندهم وقيل يرون
الشهادة لشيعتهم واجبة م والذمى على مثله وان خالف
ملة وعلى المستامن والمستامن على مثله ان كانا من دار واحدة
س شهادة الذمى تقبل عندنا وعند مالك والشافعى
لا تقبل ثم عندنا انما تقبل على الذمى والمستامن وان خالف
ملة كالنصارى والمجوس فان الكفر كله ملة واحدة
ولا تقبل على المسلم وشهادة المستامن تقبل على المستامن
ان كانا من دار واحدة وان كانا من دارين كالترك
والروم لا تقبل ولا تقبل ايضا على المسلم ولا ايضا على الذمى
م وعدو بسبب الدين ومن اجتنب الكبائر ولم يصر
على الصغائر وغلب صوابه س اختلفوا فى تفسير الكبائر
قيل اى سبع الاشراك بالله تعالى والفرار من الزحف وعقوق
الوالدين وقتل النفس بغير الحق وبهت المؤمن والزنا وشرب
الخمر وزاد البعض اكل مال اليتيم بغير حق واكل الربوا وقد
ورد فى الحديث اجتنبوا السبع الموبقات الشرك بالله والسحر
وقتل النفس التى حرم الله الا بالحق واكل الربوا واكل
مال اليتيم والتولى يوم الزحف وقذف المحصنات الغافلات
وقد قال اكبر الكبائر الشرك بالله تعالى وعقوق الوالدين

وقتل النفس

وقتل النفس واليمين الغموس فالصحيح ان هذه الاحاديث
ليست لبيان الحصر فالكبيرة كل ما سمى فاحشة كاللواطة
ونكاح منكوحة الاب او ثبت لها بنص قاطع عقوبة فى الدنيا
او فى الآخرة وقال الامام الحلوانى ما كان شنيعا بين المسلمين
وفيه هتك حرمة الله والدين فهى كبيرة ثم بعد الاجتناب
عن الكبائر كلها لا بد من عدم الاصرار على الصغيرة فان الاصرار
على الصغيرة كبيرة وقوله غلب صوابه اى حسناته اغلب
من سيئاته فان الالمام بالصغيرة لا يسقط العدالة فقوله ومن
اجتنب الى قوله وغلب صوابه تفسير العدل اقول لا بد
من قيد آخر وهو ان يجتنب الافعال الخسيسة الدالة على الدناءة
اى عدم المروة كالاكل فى الطريق والبول على الطريق
م والاقلف س الا اذا ترك الاختتان استخفافا
بالدين م والخصى وولد الزنا والعمال س وعند مالك
لا تقبل شهادة ولد الزنا على الزنا لان ولد الزنا يحب ان
يكون غيره كنفسه واما العمال فان نفس العمل ليس بفسق
الا اذا كانوا اعوانا على الظلم وقيل العامل اذا كان وجيها
ذا مروة لا يجازف فى كلامه يقبل شهادته وان كان
فاسقا وقد روى عن ابى يوسف ان الفاسق اذا كان
لوجاهته لا يقدم على الكذب فيقبل شهادته م ولاخيه وعمه
ومن حرم رضاعا او مصاهرة لا من الحمى س وفى رواية
عن ابى حنيفة تقبل فيما يجرى فيه التسامح وهو قول

والاتيان صحيح

المجلوقة فى موضع العفو مخصوص وقبلت شهادته لان نزعها بالقطع عضو منه فلا تسقط عدالته اه

وجيها

وعند ابي يوسف والشافعي تقبل اذا كان بصيرا عند التحمل وان عمي بعد الاداء قبل القضاء لا يقضي القاضي عند ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف وقوله اظهر م ومملوك ومحدود في قذف وان تاب س انما قال بهذا لانه تقبل عند الشافعي اذا تاب م الا اذا حد في كفره فاسلم وعدو بسبب الدنيا ولا لاصله وفرعه وزوج وعرس س في العدو لا تقبل شهادته على من يعاديه وتقبل له وفي الاصل والفرع على العكس وفي الزوج والعرس خلاف للشافعي م وسيد لعبده ومكاتبه وشريكه فيما يشترك فانه س انما قال بهذا لانه تقبل للشريك في غير مال الشركة وكذا لا تقبل شهادة الاجير وقيل يراد به التلميذ الخاص الذي يعد ضرر استاده ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وقيل يراد به الاجير مسانهة او مشاهرة م ومخنث يفعل الردي س فانه اذا لم يفعل الردي تقبل شهادته فان عدم القدرة على الجماع او لين الكلام وتكسر الاعضاء غير مانع للقبول م ونائحة ومغنية ومدمن الشرب على اللهو س اي شرب الاشربة المحرمة فان الاشربة التي لا تحرم ادمانها لا يسقط الشهادة ما لم يسكر بل ادمان السكر يسقط وقد ذكر ان المراد الادمان في النية وهو

يقال فلان يدمن كذا اي يديمه ورجل مدمن الخمر اي مداوم شربها

ان يشرب ويكون غرضه ان يشرب كلما وجد وقال الامام السرخسي شرط مع ذلك ان يظهر ذلك للناس ويخرج سكران فيسخر منه الصبيان حتى ان شرب الخمر في السر لا يسقط عدالته وقد ذكر في الحواشي ان هذا في غير الخمر اما في الخمر فلا احتياج الى قيد اللهو

اقول

اقول لا بد في الخمر ان يشرب بطريق اللهو ايضا فان شربها للتداوي بان قال له الاطباء لمرضك الا الخمر فحرمتها مختلف فيها فلا تسقط الشهادة م ومن يلعب بالطيور او الطنبور او يغني للناس س انما قال للناس لان من يغني لدفع الوحشة عن نفسه لا يسقط العدالة م او يرتكب ما يحد به او يدخل الحمام بلا ازار او يأكل الربوا س شرط في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان الانسان قلما ينجو عن البيوع الفاسدة وكل ذلك ربوا م او يقامر بالنرد او الشطرنج او تفوته الصلوة بهما س قال في الهداية او يقامر بالنرد او الشطرنج ثم قال فاما مجرد اللعب بالشطرنج فليس بفسق لان للاجتهاد فيه مساغا فهم من هذا ان في النرد لا يشترط المقامرة او فوت الصلوة فقيد المقامرة في النرد وقع

قيل ان الامام مالك والشافعي ... اللعب والشطرنج فلا ترد شهادته

اتفاقا وفي الذخيرة من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة في كل حال م او يبول على الطريق او يأكل فيه او يظهر سب السلف س اي الصحابة والعلماء المجتهدين الماضين رضي الله عنهم اجمعين م ولو شهد ابنان ان الاب اوصى الى زيد وهو يدعيه صحت وان انكر لا س اي شهدا ان الاب جعل زيدا وصيا في التركة وهو يدعي انه وصي صحت شهادتهما انما قال وهو يدعيه لانه لو انكر لا تقبل الشهادة كشهادة دائني الميت ومديونيه والموصى لهما ووصيه على الايصاء م اي صح شهادة هؤلاء اذا ادعى زيد انه وصي س وان شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض دينه وادعى

الوكيل او جحد رُدَّت م لان القاضي لا يملك نصب الوكيل عن الغائب
فلو ثبت يثبت بشهادتهما فلا يمكن ثبوتهما لمكان التهمة بخلاف
الايصاء لان الوصي اذا ادعى يكون قبول الشهادة كتعيين
الوصي والقاضي يملك ذلك س كالشهادة على جرح مجرد وهو ما
يفسق به الشاهد ولم يوجب حقا للشرع او العبد مثل انه فاسق
او آكل ربوا وانه استأجرهم م صورة المسئلة اذا اقام البينة
على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح جرحا مجردا
لا تعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسئلة هذا لانه لو لم يقم البينة
على العدالة واخبر على مخبر ان الشهود فساق او اكل الربا فان الحكم
لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبر ان الشهود فساق
وتقبل على اقرار المدعي بفسقهم س لان الاقرار مما يدخل تحت الحكم
م او على انهم عبيد او محدودون في قذف او شاربو خمر او قذفة
او شركاء المدعي او انه استأجرهم بكذا لها واعطاهم ذلك مما كان
لي عنده او اني صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا عليك
وشهدوا س اي على ان يشهدوا على شهادة الزور ومع ذلك شهدوا
شهادة الزور فيجب عليهم اداء ما اعطيتهم فان في هذه الصور يوجب
الجرح حقا للشرع او للعبد على الشهود فيدخل تحت حكم القاضي فيقبل
م ولو شهد عدل ولم يبرح حتى قال اوهمت بعض شهادتي
قبل س اي اخطأت بنسيان ما يجب ذكره كما اذا ادعى المدعي
عشرة دراهم فشهد على الخمسة ثم قال نسيت البعض بل الواجب
عشرة او قال اخطأت بزيادة باطلة كما اذا ادعى المدعي

خمسة دراهم

خمسة دراهم فشهد على العشرة ثم قال اخطأت وقلت العشرة
مقام الخمسة فان كان في المجلس قبلت الشهادة وقوله
اخطأت في المجلس تقبل من العدل وان كان الموضع موضع شبهة
لان المدعي اذا ادعى الخمسة لا تقبل الشهادة على العشرة لان
المدعي يصير مكذبا للشاهد وفي غير هذا المجلس ان كان الموضع
شبهة لا تقبل لانه يوهم التلبيس من المدعي وان لم يكن الموضع
موضع شبهة كما اذا لم يذكر لفظة الشهادة ثم يذكر في مجلس آخر
لفظة الشهادة تقبل من العدل مع ان المجلس مختلف م وشرط
موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا
ومعنى عند ابي حنيفة س فان عندهما لا يشترط اتفاقهما لفظا
ومعنى بل يكفي اتفاقهما معنى م فترد ان شهد احدهما بالف
والآخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث
س اي ان شهد احدهما بمائة والآخر بمائتين او شهد احدهما
بطلقة والآخر بطلقتين او ثلاث وانما ترد عند ابي حنيفة وعندهما
تقبل على الاقل اذا ادعى المدعي الاقل لكون المدعي مكذبا بالشاهد
الاكثر م وقبلت على الف في بالف ومائة س اي في شهادة
احدهما بالف والآخر بالف ومائة م ان ادعى الاكثر س حتى اذا
ادعى الاقل بان قال لم يكن لي الا الالف وسكت عن دعوى
المائة الزائدة لم تقبل شهادة مثبت الزيادة اما اذا قال
كان اصل حقي الفا ومائة لكني استوفيت المائة او ابرأته عنها
قبلت شهادته للتوفيق م كطلقة وطلقة ونصف ومائة ومائة

وعشرة ش اي كشهادة احدهما بطلقة ونصف وشهادة
احدهما بمائة والآخر بمائة وعشرة فان الشهادة مقبولة اتفاقا
للاتفاق على الالف وعلى الطلقة وعلى المائة ولا شك ان
قولهما اظهر وفرق ابي حنيفة ضعيف نحو انهما متفقان على الالف
في شهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة وغير متفقين في شهادة
احدهما بالف والآخر على الالفين م ولو شهدا بالف او بقرض الف فزاد
احدهما قضى لذا قبلت بالف وبقرض الف ورد قوله قضى كذا
ش لان شهادة الفرد غير مقبولة م الا اذا شهد معه آخر ولا يشهد من
علمه حتى يقر المدعي بما قبض م اي يجب على الذي يعلم قضاء البعض ان
لا يشهد حتى يقر المدعي عند الناس بما قبض لئلا يتضرر المدعى عليه وذكر
الطحاوي عن اصحابنا ان شهادته لا تقبل وهو قول زفر لان المدعي
تكذيب شاهد بقضاء البعض قلنا الاكذاب في غير المشهود به لا يمنع
القبول م ولو شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وآخران بقتله فيه بكوفة
ردتا ش اي بقتل زيد في ذلك اليوم بكوفة ترد البينتان لان احديهما
كاذبة بيقين وليست احديهما اولى من الاخرى م فان قضى باحديهما
ثم قامت الاخرى ردت هي ش لان الاولى ترجحت باتصال القضاء
بها فلا تنتقض بالثانية م ولو شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها
قطع ولو اختلفا في الذكورة لا ش وعندهما لا يقطع في الوجهين وقيل
الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة لا في السواد والبياض
وقيل في جميع الالوان له ان السرقة قد تقع في الليال والرائي يراه
من بعيد فاللونان يتشابهان والاظهر قولهما م ولو شهد

بشهادة

بشهادة او كتابة بالف وآخر بالف ومائة ردت ش سواء
ادعى البائع او المشتري لان العقد يختلف باختلاف الثمن
فيكون على كل واحد منهما شهادة فرد فلا تقبل م وكذا
عتق بمال وصلح عن قود ورهن وخلع ان ادعى
العبد والقاتل والراهن والعرس ش فيه لف ونشر
فدعوى العبد يرجع الى العتق بمال وهكذا على الترتيب
لان المقصود هو العقد وهو مختلف م وان ادعى
الآخر ش اي المولى في العتق على المال وولي المقتول
في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع ش
فهو كدعوى الدين في وجهيها م اي اذا كان الشاهدان
مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين فان
ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى
الاكثر تقبل على الاقل ولقائل ان يقول ليس هذا كدعوى الدين لان
الدين اكثر يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين
بالف وعند الآخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون اصل الحق هو الاكثر
لكنه قضى الزائد على الالف وابراء عنه عند احد الشاهدين دون
الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية
العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد
شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الآخر ش والاجارة كالبيع
في اول المدة وكالدين بعدها م اذ في اول المدة المقصود
هو العقد فلا تقبل الشهادة وبعد المدة يكون الدعوى في الاجر

وهو يدعي الاجرة فيكون كدعوى الدين فتقبل كما تقبل في دعوى
الدين م وصح النكاح استحسانا وقالا رُدّت فيه ايضا س
هذا هو القياس لان المقصود هو العقد من الجانبين فصار
كالبيع وجه الاستحسان ان المال في النكاح تبع ولا اختلاف
فيما هو الاصل وهو العقد فيثبت ثم وقع الاختلاف في التبع
فيقضى بالاقل ويستوي دعوى اقل المالين او اكثرهما في الصحيح
وقد قيل ان الاختلاف في دعوى الزوجة اما في دعوى الزوج
فلا تقبل اتفاقا اذ المقصود هو العقد لا المال وفي جانب
الزوجة يمكن ان يكون المقصود هو المال لكن الصحيح ان الاختلاف
في الفصلين م ولزم الجر لشاهد الارث بقوله مات وتركه
ميراثا له او مات وذا ملكه او في يده س اذا قال الشهود كان
هذا المورث هذا المدعى لا يقضى للوارث حتى يجرّا الميراث الى المدعى
بقوله مات وتركه ميراثا له الى آخره خلافا لابي يوسف فانه لا يشترط
عنده الجر م فان قال كان لابيه اعارة او اودعه من في يده
جاز بلا جر س لان يد المستعير والمودع والمستأجر قائمة مقام يده
فلا حاجة الى الجر م ولو شهدا بيد حي منذ كذا رُدّت س اي شهدا
انه كان في يد المدعى منذ شهر والحال انه ليس في يد المدعي
عند الدعوى لا تقبل لان اليد متنوعة الى يد ملك ويد امانة ويد
ضمان فتعذر القضاء باعادة المجهول وعند ابي يوسف تقبل م
وان اقر المدعى عليه بذلك او شهد انه اقر بيد المدعي صح س
لان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار م وتقبل الشهادة على الشهادة

الا في حد

الى اداء الشهادة مع

الا في حد وقود وشرط لها تعذر حضور الاصل بموت او مرض او سفر
س وعند ابي يوسف يكفي مسافة ان غدا لا يبيت الى اهله م وشهادة
عدد عن كل اصل لا تغاير فرعي هذا وذاك س خلافا للشافعي اذ عنده
لا بد من اربعة يشهد اثنان عن هذا وآخران عن ذاك وعندنا يكفي
اثنان يشهدان عن هذا ويشهدان عن ذاك م ويقول الاصل اشهد
على شهادتي اني اشهد بكذا والفرع اني اشهد ان فلانا اشهدني
على شهادته بكذا وقال لي اشهد على شهادتي بذلك س وبعض المشايخ
طولوا وقالوا يقول الاصل اشهد بكذا وانا اشهدك على شهادتي
فاشهد على شهادتي وفيه خمس شينات ويقول الفرع اشهد ان
فلانا شهد عندي بكذا واشهدني على شهادته بذلك وامرني
ان اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك وفيه ثمان
شينات والاحسن الاقصر قول ابي جعفر ان يقول الاصل اشهد
على شهادتي بكذا ويقول الفرع اشهد على شهادة فلان بكذا
من غير احتياج الى ذكر زيادة وعليه فتوى الامام السرخسي
م فان عدل الفرع اصله صح كاحد الشاهدين الآخر وان
سكتوا عنه نظر في حاله س اي ينظر القاضي في حال الاصل
فان عرف عدالته يقبل شهادة فرعه هذا عند ابي يوسف
وعند محمد لا يقبل اذ لا شهادة الا بالعدالة فاذا لم يعرف
الفرع عدالة الاصل لم تقبل شهادته فلا تقبل شهادة
الفرع قلنا لا يشترط معرفة الفرع عدالة الاصل بل يشترط
ان يثبت ذلك عند القاضي فان ثبت عنده تقبل والا لا

م ولو انكر الاصل شهادته تبطل شهادة فرعه ولو شهدا عن
اثنين على عزة بنت عز المضرية وقالا اخبرانا بمعرفتها وجاء
المدعي بامرأة لم تدريا انها هي ام لا قيل له هات شاهدين انها
عزة س اعلم ان الغرض من هذه المسئلة انه لا يشترط ان يعرف
الفرع المشهود عليه بل يقال للمدعي هات شاهدين يشهدان
ان الذي احضرته هو المشهود عليه وليس الغرض انه اذا
شهدا على فلانة بنت فلان المضرية النسبة تامة ويكون الشهادة
مقبولة لانه اذا لم يذكر الجد فلا بد ان ينسب الى السكة الصغيرة
او الى الفخذ اي القبيلة الخاصة ليتم النسبة وتقبل الشهادة
عند ابي حنيفة ومحمد رحمه الله خلافا لابي يوسف فان ذكر الجد
لا يشترط عنده فلا يشترط ما يقوم مقامه من ذكر السكة
او الفخذ م وكذا الكتاب الحكمي س اي اذا جاء كتاب القاضي
الى القاضي ولا يعرف الشهود المشهود عليه قيل للمدعي هات
شاهدين ان هذا هو المشهود عليه م فان قالا فيهما المضرية
لم يجز حتى ينسباها الى فخذها س اي قالا في الشهادة على
والكتاب الحكمي المضرية لم يجز لان هذه النسبة عامة ثم اعلم
ان هذا في العرب اما في العجم فلا يشترط ذكر الفخذ لانهم ضيعوا
انسابهم بل ذكر الصناعة يقوم مقام ذكر الفخذ م ومن اقر
انه شهد زورا يشهر ولم يعزر س فان شريحا كان يشهره
ولا يعزره فيبعثه الى سوقه ان كان سوقيا والى قومه ان لم يكن
سوقيا عند اجتماعهم فيقول انا اخذناه شاهد زور فاحذروه

وقالا هي

وحذروه

وحذروه الناس وقالا يوجع ضربا ويحبس وهو قول الشافعي
فان عمر رضي الله عنه ضرب الشاهد الزور اربعين سوطا وسخم
وجهه وقد قيل انما وضعت المسئلة في الاقرار لان شهادة الزور
لا يعلم الا بالاقرار ولا يعلم بالبينة اقول قد يعلم بدون الاقرار كما
اذا شهد بموت زيد او بان فلانا قتله ثم ظهر زيد حيا وكذا اذا شهدا
برؤية الهلال فمضى ثلثون يوما وليس في السماء علة ولم ير الهلال
ومثل هذا كثير م فصل لا رجوع عنها الا عند قاض فان رجعا
عنها قبل الحكم بها سقطت ولم يضمنا وبعده لم يفسخ س اي ان رجعا
عن الشهادة بعد حكم القاضي لم يفسخ الحكم م وضمنا ما اتلفاه بها اذا قبض
ادعاه دينا كان او عينا س حتى ان قضى القاضي ولم يقبض المدعي
مدعاه لا يجب الضمان بل يتوقف الضمان على القبض فلما قبض ضمن
الشهود وعند الشافعي لا ضمان على الشهود اذا رجعوا اذ لا اعتبار
للتسبيب عند وجود المباشرة وهو حكم القاضي قلنا اذا تعذر تضمين
المباشر وهو القاضي لانه ملجأ في القضاء يعتبر التسبيب م فان
رجع احدهما ضمن نصفا والعبرة للباقي لا للراجع فان رجع احد
ثلاثة شهدوا لم يضمن س لبقاء نصاب الشهادة م فان رجع
آخر ضمنا نصفا س لان نصف نصاب الشهادة باق م وان رجعت
امرأة من رجل وامرأتين ضمنت ربعا وان رجعتا ضمنتا نصفا
وان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فلا غرم وان رجعت اخرى
ضمنت التسع ربعا س لبقاء ثلاثة ارباع النصاب م وان رجع
الكل فعلى الرجل سدس عند ابي حنيفة ونصف عندهما والباقي عليهن

اي سود وجهه س

ما

التسبب وهو الشهادة س

على القولين س لهما ان الرجل الواحد نصف النصاب في النساء
وان كثرن يقمن مقام رجل واحد و لابي حنيفة ان كل امرأتين
مع الرجال يقوم مقام رجل واحد م وان رجعن فقط فنصف
اجماعا س لبقاء نصف النصاب وهو الرجل م وعم رجلا
شهدا مع امراة ثم رجعوا لا شيء س لانه لم يثبت بشهادة المراة
الواحدة شيء م ولا يضمن راجع في نكاح بمهر مسمى شهدا عليها
او عليه الا ما زاد على مهر مثلها س اي ان شهدا بالنكاح بمسمى
مساو لمهر المثل ثم رجعا فلا ضمان سواء شهدا على المراة او على الرجل
لانهما لم يتلفا شيئا وكذا ان كان المسمى اقل من مهر المثل لان منافع
البضع غير متقومة عند الاتلاف اما اذا كان المسمى اكثر من مهر المثل
ضمنا ما زاد على مهر المثل م وفي بيع الا ما نقص عن قيمة مبيعه س
اي لا يضمن الراجع في بيع الا ما نقص عن قيمة المبيع صورة المسئلة
ادعى المشتري انه اشترى العبد بالف وهو يساوي الفين
فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا الالف وانما قلنا ادعى المشتري
حتى اذا ادعى البايع لم يضمنا لان البايع رضي بالنقصان وان كان
الثمن مساويا للقيمة فلا ضمان لعدم الاتلاف وان كان الثمن
اكثر فان كان الدعوى من المشتري فلا ضمان لان المشتري
رضي بالزيادة على القيمة وان كان الدعوى من البايع ضمنا
للمشتري ما زاد على القيمة وهذه المسئلة غير مذكورة في المتن
لان مسئلة المتن فيما اذا كان الدعوى من المشتري فان عبارة
الهداية هكذا وان شهدا ببيع فان هذا الكلام انما يقال اذا

ادعى

اذا ادعى المشتري ان البايع باع فانكر البايع البيع فشهد الشهود
على البايع وان كان الدعوى من البايع فالبايع يدعي ان المشتري
اشترى مني هذا العبد بكذا وعليه الثمن فانكر المشتري شراءه فشهد
الشهود انه اشترى العبد بكذا فالعبارة الصحيحة ان يقال
شهدا على الشراء فعلم ان صورة مسئلة الهداية في دعوى المشتري
وهذا دقيق تفرد به خاطري م وفي طلاق الا نصف مهرها قبل الوطي
س اي اذا شهدا بالطلاق قبل الوطي ثم رجعا ضمنا نصف المهر اما بعد
الدخول فلا لان المهر تأكد بالدخول فلا اتلاف م وضمن في العتق
القيمة وفي القصاص الدية فحسب س اي اذا شهدا ان زيدا قتل
عمروا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا وعند الشافعي يقتص م
وضمن الفرع بالرجوع لا اصله بقوله ما اشهدته على شهادتي او اشهدته
وغلطت س قوله لا اصله مسئلة مبتداة لا تعلق لها برجوع الفرع
فاذا قال الاصل ما اشهدت الفرع على شهادتي لا يلتفت الى قوله
ولا يضمن وان قال اشهدته وغلطت فلا ضمان عند ابي حنيفة و
وابي يوسف ويضمن عند محمد م ولو رجع الاصل والفرع غرم الفرع
فقط س هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء وقع بشهادة
الفرع فهي علة قريبة فيضاف الحكم اليه وعند محمد ان شاء ضمن الاصل
وان شاء ضمن الفرع م وقول الفرع كذب اصلاي او غلط فيها ليس
بشيء س لان كذب الاصل لا يثبت بقول الفرع والفرع لم يرجع عن
شهادته فلا يلتفت الى قوله م وضمن المزكي بالرجوع س هذا عند
ابي حنيفة خلافا لهما لان التزكية جعلت الشهادة شهادة م لا شاهد

لا شاهد الاحصان س اى ان شهدوا على الزنا وشهد الشهود
على احصان الزاني فرجم ثم رجع شهود الاحصان لم يضمنوا لان
الاحصان شرط محض لا يضاف الحكم اليه بخلاف التزكية وهاتا
المزكى على شاهد الاحصان م

س كما ضمن شاهد اليمين م لا الشرط اذا رجعوا س اى اذا شهد
شاهدان انه علق عتق عبده بشرط وشهد آخران على وجود
الشرط فحكم بالعتق ثم رجع الكل ضمن شاهد اليمين لانهما صاحب العلة

م كتاب الوكالة

جاز التوكيل وهو تفويض التصرف الى غيره
وشرطه ان يملكه الموكل س الضمير المنصوب يرجع الى التصرف
والظاهر ان المراد مطلق التصرف فان عبارة الهداية وان
شرط الوكالة ان يكون الموكل ممن يملك التصرف بان يكون
حرا بالغا او مأذونا وان اريد بالتصرف التصرف الذى وكل به
لا مطلق التصرف يكون قولهما لا قول ابي حنيفة فان المسلم اذا وكل
الذمي ببيع الخمر يجوز عنده م ويعقله الوكيل ويقصده س اى يعقل
ان البيع سالب للملك والشراء جالب له ويعرف الغبن اليسير
من الغبن الفاحش ويقصد العقد حتى لو تصرف هازلا لا يقع
عن الآمر م فصح توكيل الحر البالغ او المأذون مثلهما س ولو
و كلا منهما كان اشمل لتناوله توكيل الحر البالغ مثله والمأذون
وتوكيل المأذون مثله والحر البالغ والمراد بالمأذون الصبي العاقل
الذى اذنه الولي والعبد الذى اذنه المولى م او صبيا يعقله او
محجورين ويرجع حقوقه الى موكلهما دون هما س اى اذا وكل
الحر البالغ او المأذون صبيا محجورا او عبدا محجورا يرجع حقوق
العقد الى موكلهما ولا يرجع اليهما م بكل ما يعقده بنفسه
س يتعلق بقوله فصح توكيل الحر الى آخره م وبالخصومة في كل
حق فلا يلزم بلا رضى خصمه س قال بعض المشايخ التوكيل بالخصومة
بلا رضى الخصم باطل عند ابي حنيفة صحيح عندهما وقال البعض
الاختلاف في اللزوم لا في الصحة وفي الهداية اختار هذا م الا
لموكل مريض لا يمكنه حضور مجلس الحكم او غائب مسيرة سفر
او مريد للسفر س وهو ان يكون مشتغلا باعداد عدة السفر
م او مخدرة لا تعتاد الخروج وبايفائه واستيفائه الا في حد وقود
بغيبة موكله س اى صح التوكيل باعطاء كل حق وكذا بقبض
كل حق الا في استيفاء حد وقود بغيبة الموكل لشبهة العفو
في القصاص وشبهة ان يصدق القاذف في حد القذف
وشبهة ان يدعي المال ولا يدعي السرقة م وحقوق عقد
يضيفه الوكيل الى نفسه س اى لا يحتاج فيه الى ذكر الموكل فان
في البيع والشراء عن الموكل يكفي ان يقول الوكيل بعت
او اشتريت م كبيع واجارة وصلح عن اقرار تتعلق به كتسليم
المبيع س اى في الوكالة بالبيع م ويقبضه س اى في الوكالة
في الشراء م وثمن مبيعه ويطالب بثمن مشريه ويخاصم في عيبه
وشفعة ما باع وهو في يده فان سلمه الى آخره فلا يرد بالعيب
الا باذنه ويرجع بثمن مشريه مستحقا س هذا كله عندنا وعند
الشافعي يرجع الحقوق الى الموكل لكن يجب ان يعلم ان الحقوق

لا في استيفاء

نوعان حق يكون للوكيل وحق يكون على الوكيل فالاول كقبض المبيع ومطالبة
ثمن المشتري والمخاصمة في العيب والرجوع بثمن المستحق ففي هذا النوع
للوكيل ولاية هذه الامور لكن لا يجب عليه فان امتنع لا يجبره
الموكل على هذه الافعال لانه متبرع في العمل بل يوكل الموكل بهذه
الافعال وسيأتي في كتاب المضاربة بعض هذا وهو قوله وكذا
ساير الوكلاء فان مات الوكيل فولاية هذه الافعال لورثته فان
امتنعوا وكلوا موكل مورثهم وعند الشافعي للموكل ولاية هذه
الافعال بلا توكيل من الوكيل او وارثه وفي النوع الآخر الوكيل المدعى
عليه فللمدعي ان يجبر الوكيل على تسليم المبيع وتسليم الثمن واخواتهما

م ويثبت الملك للموكل ابتداء فلا يعتق قريب وكيل شراه ش
اي اذا اشترى الوكيل فالاصح ان يثبت الملك للموكل ابتداء
وعند بعض المشايخ يثبت الملك اولا للوكيل ثم ينتقل منه الى موكله
بسبب عقد يجري بينهما وان لم يكن ملفوظا بل مقتضى للتوكيل
السابق فعلى التخريج الاول اذا وكل احدا ان يشتري قريبه من مالكه
فاشتراه لا يعتق على الوكيل لانه لم يملكه وعلى التخريج الثاني لا يعتق
ايضا لانه يثبت للوكيل ملك غير متقرر فلا يعتق م وحقوق
عقد يضيفه الى موكله كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد
وعتق على مال وكتابة وهبة وصدقة واعارة وايداع ورهن
واقراض تتعلق بالموكل لا به فلا يطالب وكيل الزوج بالمهر ولا وكيل
عرس بتسليمها وبدل الخلع والمشتري منع الثمن من موكل بايعه فان
دفع اليه صح ولم يطالب بايعه ثانيا ش اعلم ان في بعض هذه

تهما

الامثلة

الامثلة نظرا في انها تضاف الى الوكيل والموكل اما البيع والاجارة
فلا شك انهما مستغنيان عن ذكر الموكل فهما من القسم الاول
والنكاح والخلع لا يستغنيان عنه فهما من القسم الثاني واما
الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة
فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح
بالمائة ويقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة
ويقبل الوكيل هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او عن
انكار الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق
الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح على الوكيل وان كان
عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فالوكيل سفير محض
فلا يرجع اليه الحقوق

م باب الوكالة بالبيع والشراء

الامر بشراء
الطعام على البر في دراهم كثيرة وعلى الخبز في قليلة وعلى الدقيق في متوسطة
وفي متخذ الوليمة على الخبز بكل حال ش هذه الوكالة ينبغي ان تكون
باطلة لان الطعام يقع على كل ما يطعم فيكون جهالة جنس فاحشة
لكن المتعارف في قوله اشتر طعاما ان يراد الحنطة او الدقيق
او الخبز م ولا يصح بشراء شيء فحش جهل جنسه كالرقيق و
والدابة وان بين ثمنه ش اعلم ان كل شيئين يتحد حقيقتهما و
مقاصدهما فهما من جنس واحد وان اختلفت الحقيقة
او المقاصد فهما من جنسين فان فحش جهالة الجنس بان قد
ذكر جنس تحته اجناس كالرقيق فانه ينقسم الى ذكر وانثى
وهما في بني آدم جنسان لاختلاف المقاصد ثم كل منهما قد

والسفير نقل قول المدعي الى الآخر

الثوب

يقصد منه الجمال كما في التركي وقد يقصد منه الخدمة كما في الهندي وكذا
الثوب والدابة فلا تصح الوكالة بشراء هذه الاشياء وان بين
الثمن م الا اذا ذكر نوع الدابة كالحمار س المراد بالنوع هنا الجنس
الاسفل في اصطلاح الفقهاء اطلق عليه النوع لانه نوع بالنسبة
الى الاعلى ويسمى في المنطق نوعا اضافيا م او ثمن الدار والمحلة ش
الدار لما فحش جهالة جنسه فلا بد من ان يبين ثمنها ومحلتها م
وصح بشراء شيء علم جنسه لا صفته كالشاة والبقر س فانهما جنس
واحد لاتحاد المقصود والمنفعة فلا احتياج الى بيان الصفة
كالسمين والهزال م وبشراء شيء جهل جنسه من وجه كالعبد
وذكر نوعه كالتركي او ثمن عين نوعا س العبد معلوم الجنس
من وجه لكن من حيث منفعة الجمال كانه اجناس مختلفة فان بين
نوعه كالتركي تصح الوكالة وكذا اذا بين ثمنا ويكون الثمن بحيث
يعلم منه النوع عادة م وبشراء عين بدين له على وكيله س المراد
بالعين الشيء المعين م وفي غير عين ان هلك في يد الوكيل
هلك عليه فان قبضه آمره فهو له س اي امره بان يشتري بالالف
الذي له على المامور عبدا ولم يعين العبد فاشتراه فمات في يد
المامور فهلاكه عليه ولا يصير للآمر الا ان يقبضه وهذا عند ابي حنيفة
بناء على الوكالة لم تصح لان الدراهم والدنانير تتعين في الوكالات
فيكون الشراء مقيدا بذلك الدين فيصير تمليك الدين من غير من عليه
الدين بلا توكيل ذلك الغير وهذا لا يصح بخلاف ما اذا كان العبد
متعينا فان البايع يصير وكيلا بقبض الدين فيصح تمليك الدين

وعندهما

وعندهما اذا قبض المامور يصير ملكا للآمر لان الدراهم والدنانير لا
تتعين فلم يتقيد التوكيل بالدين فصحت الوكالة فيكون للآمر و
جوابه ما مر انها تتعين في الوكالات فانه اذا قيد الوكالة بها
عينا كانت او دينا فهلكت او سقط الدين تبطل الوكالة
م وبشراء نفس المامور من سيده ان قال بعني نفسي لفلان
فباع فان لم يقل لفلان عتق على المولى س اي اذا قال
رجل لعبد اشتر لي نفسك من مولاك فالعبد ان قال
بعني نفسي لفلان فباع يقع عن الآمر وان لم يقل لفلان عتق
على المولى فان قيل الوكيل بشراء شيء معين اذا اشتراه من غير
ان يضيف الى الآمر يقع عن الآمر قلنا الوكيل هنا اتى بتصرف
من جنس آخر وهو العتق على مال وفي مثل هذا يقع عن الوكيل
م وفي شراء نفس الآمر من سيده بالف دفع ان قال لسيده
اشتريته لنفسه فباعه عتق عليه فان لم يقل لنفسه كان للوكيل
وعليه ثمنه والالف لسيده س اي ان قال عبد لرجل اشتر لي
نفسي من مولاي بالف ودفعها اليه فقال الوكيل اشتريته
لنفسه فباعه يكون اعتاقا على مال وان لم يقل لنفسه كان
الشراء واقعا من الوكيل فيكون الثمن على المشتري وهذا الالف
للمولى لانه كسب عبده م وان قال اشتريت عبدا للآمر فمات
فقال الآمر بل لنفسك صدق الوكيل ان كان دفع الآمر الثمن
والا فالآمر س اي امر رجلا بشراء عبد بالف فقال الوكيل قد
فعلت ومات العبد عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك

فان دفع الآمر الثمن فالقول للوكيل وان لم يدفع فالقول
للآمر وعلل في الهداية فيما اذا لم يدفع الآمر الثمن بان الوكيل
اخبر بامر لا يملك استينافه وفيما اذا دفع الثمن بان الوكيل
امين يريد الخروج عن عهدة الامانة اقول كل واحد من
التعليلين شامل للصورتين فلا يتم به الفرق بل لا بد من انضمام
امر آخر وهو ان فيما اذا لم يدفع الثمن يدعي الثمن على الآمر
وهو ينكره فالقول للمنكر وفيما اذا دفع الثمن يدعي الآمر الثمن
على المأمور فالقول للمنكر م وله الرجوع بالثمن على الآمر دفعه
الى بايعه او لا س اى للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على الآمر
اذا فعل ما امر به سواء دفع الوكيل الثمن الى بايعه او لم يدفع
جعلوا هذه المسئلة مبنية على انه يجري بين الوكيل والموكل
مبادلة حكمية فيصير الوكيل بايعا من موكله فله مطالبة الثمن
وان لم يدفع الى بايعه م وله حبس المبيع من آمره ليقبض ثمنه
وان لم يدفع س بناء على ما ذكر من المبادلة الحكمية م فان
هلك في يده قبل حبسه منه هلك على الآمر ولم يسقط ثمنه و[بعد]
حبسه سقط س فانه اذا حبسه عن الآمر ليقبض الثمن فهلك
في يد الوكيل يكون مضمونا على الوكيل ثم اختلف فعند ابي يوسف
يضمن ضمان الرهن وعند محمد وهو قول ابي حنيفة يضمن ضمان
المبيع فما ذكر في المتن من سقوط الثمن اشارة الى هذا المذهب
وعند زفر يضمن ضمان الغصب اذ عنده ليس له حق الحبس
فان كان الثمن مساويا للقيمة فلا اختلاف وان كان الثمن

وهو ينكره

عشرة

عشرة والقيمة خمسة عشر فعند زفر رح يضمن خمسة عشر وعند الباقين
يضمن عشرة وان كان بالعكس فعند زفر يضمن عشرة فيطالب
بالخمسة من الموكل وكذا عند ابي يوسف لان الرهن يضمن باقل
من قيمته ومن الدين وعند محمد يكون مضمونا بالثمن وهو خمسة
عشر م وليس للوكيل بشراء عين شراؤه لنفسه فلو شرى
بخلاف جنس ثمن سمي او بغير النقود او غيره بامره بغيبته
وقع له وبحضرته لآمره س اى وان وكل بشراء شيء معين فالوكيل
ان لم يخالف امر الموكل فالمشتري للموكل وان خالف فللوكيل
فالموكل ان سمى الثمن فالوكيل ان اشترى بخلاف ذلك الجنس
كان مخالفة وان لم يسم الثمن فان اشترى بغير النقود كان مخالفة
لان المتعارف الشراء بالنقود فالمعروف عرفا كالمشروط
شرطا وان اشترى غير الوكيل بامره لكن بغيبته يكون مخالفة وان
كان بحضرته لا يكون مخالفة لانه حضر رأيه م وفي غير عين هو للوكيل
الا ان اضاف العقد الى مال آمره او اطلق ونوى له س اى
قال الوكيل اشتريت بهذا الالف والالف ملك الموكل
او اطلق اى اشترى بالف مطلق من غير ان يقيد بالف
هو ملك الموكل لكن نوى الشراء للآمر يكون للآمر م ويبطل الصرف
والسلم بمفارقة الوكيل دون آمره س صورة السلم ان يوكل
رجلا بان يشتري له كر بر بعقد السلم وليس المراد التوكيل ببيع الكر
بعقد السلم لان هذا لا يجوز اذ الوكيل يبيع طعاما في ذمته على ان
يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع وانما يعتبر مفارقة الوكيل

لان العاقد هو الوكيل م فان قال بعني هذا لزيد فباعه ثم انكر الامر
س اي انكر المشتري ان زيدا امره بالشراء م اخذه زيد س
لان قوله بعني لزيد اقرار بتوكيله لان هذا البيع انما يكون لزيد اذا
امر زيد به فلا يصدق في انكار امره م فان صدقه لا ياخذه
جبرا س اي ان صدق زيد المشتري انه لم يامره لم ياخذه جبرا
لان اقرار المشتري ارتد برده وانما قال جبرا لان المشتري
ان سلمه الى زيد يكون بيعا بالتعاطي فالتسليم على وجه البيع يكفي
للتعاطي وان لم يوجد نقد الثمن م ومن وكل بشراء من لحم بدرهم
فشرى منوين بدرهم مما يباع من بدرهم لزم موكله من بنصف
درهم س هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه منوان بدرهم لان
الموكل امره بصرف الدرهم الى اللحم فصرف وزاده خيرا وله انه
امر بشراء من لا بشراء الزيادة وانما قال مما يباع من بدرهم
حتى لو اشترى لحما لا يباع من بدرهم بل باقل يكون الشراء واقعا
للوكيل لان الآمر امره بشراء لحم يساوي من منه بدرهم لا
باقل م فان امر بشراء عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى
احدهما او بشرائهما بالف وقيمتهما سواء فشرى احدهما
بنصفه او باقل صح وبالاكثر لا الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن
قبل الخصومة س اي اذا امر بشراء عبدين معينين فان لم
يذكر الثمن فشرى احدهما يقع عن الآمر لان التوكيل مطلق وقد
لا يتفق الجمع بينهما وان سمى ثمنهما بان قال اشتر العبدين بالف
وقيمتهما سواء فشرى احدهما بالنصف او باقل صح عن الآمر

وان اشترى

وان اشترى باكثر من النصف لا يقع عن الآمر بل يقع عن الوكيل
الا اذا اشترى الآخر بباقي الثمن قبل الخصومة لان المقصود حصول
العبدين بالف وعندهما ان اشترى احدهما باكثر من النصف
مما يتغابن فيه الناس وقد بقي من الثمن ما يشترى به الباقي
يقع عن الآمر م فان قال اشتريته بالف وقال امرته بنصفه
فان كان الفه الآمر صدق الآمر ان ساواه والا فالآمر
الفه اي اعطاه الآمر الالف وقال اشتر لي جارية فشرى وقال
اشتريتها بالف وقال الآمر اشتريتها بخمسمائة صدق الوكيل
ان ساوى المبيع يساو صدق الآمر لانه امره بشراء جارية
بالف والوكيل لا يملك الشراء بالغبن الفاحش فلا يقع عن الآمر
بل يقع عن الوكيل م وان لم يكن الفه يساوي نصفه صدق
الآمر وان ساواه تحالفا س اي قال اشتر لي جارية بالف
ولم يعطه الالف وقال المأمور اشتريتها بالالف وقال الآمر
بل بنصفه فان كانت قيمتها خمسمائة صدق الآمر وكذلك
ان كانت اكثر من خمسمائة واقل من الف لظهور المخالفة لان الآمر
وقع بشراء جارية تساوي الفا بالف وان كانت قيمتها
الفا تحالفا لان الوكيل والموكل بمنزلة البايع والمشتري فان
حلفا ينفسخ البيع بينهما ويبقى المبيع للوكيل واعلم ان المراد
بقوله صدق في جميع ما ذكر التصديق بغير الحلف م وكذا في
معين لم يسم له ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه وان صدق البايع
المأمور في الاظهر س اي امر ان يشتري له هذا العبد ولم يسم

له ثمنا فاشتراه فقال اشتريته بالف وقال الآمر بل بنصفه تحالفا
وان صدق البايع المامور وانما قال هذا لان في صورة
تصديق البايع المامور قد قيل لا تحالف بل القول للمامور
مع اليمين لان الخلاف يرتفع بتصديق البايع فلا يجري التحالف
لكن الاظهر ان تحالفا وهذا قول الامام ابي منصور لان البايع بعد
استيفاء الثمن اجنبي عنهما وايضا هو اجنبي عن الموكل فلا يصدق
عليه فصل لا يصح بيع الوكيل وشراؤه ممن ترد شهادته
له س هذا عند ابي حنيفة وعندهما يجوز ان كان بمثل القيمة الا من عبده
ومكاتبه م وصح بيع الوكيل به بما قل او كثر والعرض والنسيئة س
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح الا بما يتغابن الناس فيه ولا يصح
الا بالدراهم والدنانير لان المطلق ينصرف الى المتعارف والمراد
بالنسيئة البيع بالثمن المؤجل وعندهما يتقيد باجل متعارف
م وبيع نصف ما وكل ببيعه س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجوز
الا ان يبيع الباقي قبل ان يختصما لئلا يلزم ضرر الشركة م واخذه
رهنا او كفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع في يده او توى على الكفيل
س اي ان ضاع يرجع الى الرهن وصورة التوى ان ترفع
الحادثة الى قاض يرى براءة الاصيل بنفس الكفالة كما هو مذهب
مالك فحكم ببراءة الاصيل ثم مات الكفيل مفلسا م وتقيد
شراء الوكيل بمثل القيمة وبزيادة يتغابن فيها وهي ما يقوم به مقوم
وتوقف شراء نصف ما وكل بشرائه على شراء الباقي س هذا
بالاتفاق والفرق لابي حنيفة بين البيع والشراء ان في الشراء

تهمة انه اشترى لنفسه ثم ندم فيلقيه على الموكل ولا تهمة في البيع
فيجوز لان الامر ببيع الكل [illegible] يتضمن بيع النصف
لانه ربما لا يتيسر بيع الكل دفعة م ولو رد مبيع على وكيل بعيب
يحدث مثله او لا ببينة او نكول او اقرار رده على امره الا اذا رد
اي بعيب يحدث مثله ولزمه ذلك س اي باع الوكيل بالبيع
ثم رد عليه بالعيب فان كان العيب مما لا يحدث مثله كالاصبع
الزائدة او يحدث مثله في هذه المدة على الامر سواء كان الرد على
الوكيل بالبينة او بالنكول او بالاقرار وان كان العيب مما يحدث
مثله فان كان الرد عليه بالبينة او بالنكول رده على الامر
ان كان بالاقرار لا يرده على الامر وتاويل اشتراط البينة
او النكول او الاقرار في العيب الذي لا يحدث مثله ان القاضي
ربما يعلم ان هذا العيب لا يحدث في مدة شهر لكن يشتبه
عليه تاريخ البيع فيحتاج الى احدى هذه الحجج او كان العيب لا يعرفه
الا النساء او الاطباء وقول المراة والطبيب حجة في توجه
الخصومة لا في الرد فيفتقر الى هذه الحجج للرد حتى لو عاين القاضي
البيع والعيب ظاهر لا يحتاج الى شيء منها م فان باع بنساء
فقال امره امرتك بنقد وقال الوكيل اطلقت صدق الامر وفي
المضاربة المضارب س لان الامر يستفاد من الامر فالقول
له واما المضاربة فالظاهر فيها الاطلاق فالقول للمضارب
م ولا يصح تصرف احد الوكيلين وحده فيما وكلا به الا في خصومة
ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق لم يعوضا ولا توكيل

وكيل الا باذن آمره او بقوله اعمل برايك فان وكل باذن كان
الثاني وكيل الموكل الاول لا الثاني ولا ينعزل بعزله وبموته وينعزلان
بموت الاول فان وكل بلا اذن فعقد الثاني عند الاول او غيبته
واجازه هو او كان قدر الثمن صح س اما في الخصومة فلان الاجتماع
يفضي الى الشغب وفي الامور الاخر لا يحتاج الى الراي م ولا
يصح بيع عبد ومكاتب او ذمي مال صغيره المسلم وشراؤه س
اي الشراء بماله فالاصل ان العبد والمكاتب لا ولاية لهما في مال
ولده الصغير والكافر لا ولاية له في مال صغيره المسلم م باب

الوكالة بالخصومة والقبض للوكيل بالخصومة القبض عند الثلاثة
س اي عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد خلافا لزفر م كالوكيل
بالتقاضي يملك القبض في ظاهر الجواب ويفتى بعدم قبضهما الآن
س فان الوكيل بالتقاضي يملك القبض في ظاهر المذهب لكن الفتوى
في هذا الزمان على ان الوكيل بالخصومة والوكيل بالتقاضي لا يملك
القبض لظهور الخيانة في الوكلاء م وللوكيل بقبض الدين الخصومة
س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يملك الخصومة م لا للذي يقبض
العين فلو قام حجة ذي اليد على وكيل بقبض عبد ان موكله باعه
منه يقصر يده ولا يثبت البيع فيقام ثانيا على البيع اذا حضر
الغايب س ادخل فاء التعقيب في قوله فلو قام لان هذه المسئلة
من فروع ان الوكيل بقبض العين هل هو وكيل بالخصومة ام لا
ففي هذه المسئلة قياس واستحسان فان القياس ان العبد
يدفع الى الوكيل ولا تقبل بينة ان الموكل باعه من صاحب اليد

لان

لان البينة قامت على غير خصم وفي الاستحسان يقصر يد الوكيل
من غير ان يثبت البيع في حق الموكل لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن
خصما في اثبات البيع على الموكل م كما يقصر يد وكيل نقل المراة
والعبد بلا طلاق وعتق لو قامت حجتهما عليه حتى يحضر الغايب
س اي اذا جاء رجل فقال انا وكيل زيد الغايب بنقل امراته او
عبده الى موضع كذا فاقامت المراة البينة على ان موكله طلقها
والعبد على انه اعتقه يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت الطلاق او العتق
بل اذا حضر الغايب يجب اعادة اقامة البينة فقوله حتى يحضر الغايب
يتعلق بقوله بلا طلاق وعتق اي لا يقع الطلاق والعتق حتى
يحضر الغايب فانه اذا حضر يقع ان اعيدت البينة فاعادة البينة
قد سبقت في المسئلة الاولى وقد جعل حكم هذه المسئلة كالحكم الاول
فيفهم اعادة البينة م وصح اقرار الوكيل بالخصومة عند القاضي وعند
غيره لا س هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يجوز وان كان
عند غير القاضي وعند زفر و عند الشافعي لا يجوز اصلا لانه مأمور
بالخصومة لا بالاقرار ولنا ان الخصومة يراد بها الجواب فيتضمن الاقرار
م كتوكيل رب المال كفيله بقبض ماله على المكفول عنه س اي كما لا يصح
توكيل رب المال الكفيل بقبض المكفول به عن المكفول عنه لان
الوكيل من يعمل لغيره وهنا يعمل لنفسه م ومصدق التوكيل بقبض
ان كان غريما امر بدفع دينه الى الوكيل س اي ادعى رجل انه
وكيل الغايب بقبض دينه من الغريم فصدقه الغريم امر بتسليم
الدين الى الوكيل م ثم ان كذبه الغايب دفع الغريم اليه ثانيا

ورجع به على الوكيل فيما بقي وفيما ضاع لا س لان غرضه من دفعه
براءة ذمته فاذا لم يحصل غرضه بانتقض الدفع اما اذا ضاع لا يضمنه
لانه اعترف انه محق بالقبض والاسترداد اسهل من التضمين فله
ولاية ذلك لا ولاية بهذا م الا اذا كان ضمنه عند دفعه او دفع اليه
على ادعائه غير مصدق وكالته س بان قال الوكيل ان حضر الغائب
وانكر التوكيل فاني ضامن لهذا المال او الغريم دفعه بناء على دعوى
الوكيل من غير ان يصدق وكالته ففي هاتين الصورتين ان
انكر الغائب فالغريم يضمن الوكيل ان ضاع المال م وان كان
مودعا لم يؤمر بدفعها اليه س اي ان كان مصدق التوكيل
مودعا لم يؤمر بدفع الوديعة الى مدعي الوكالة لان تصديقه
اقرار على الغير بخلاف الدين فان الديون تقضى بامثالها
والمثل ملك المديون م ولو قال تركها المودع ميراثا لي وصدقه
أمر بالدفع اليه س اي ادعى ان المودع مات وترك الوديعة
ميراثا لي وصدقه المودع أمر بالدفع اليه م ولو ادعى الشراء منه
لم يؤمر س اي ادعى انه اشترى من المودع وصدقه المودع
لم يؤمر بدفع الوديعة الى المدعي لان المدعي اقر بملك الغير والغير
اهل للملك لانه حي فلا يصدق في دعوى البيع على ذلك الحي بخلاف
مسئلة الارث لانهما اتفقا على موت المودع فكان هذا اتفاقا
على انه ملك الوارث م ومن وكل بقبض مال وادعى الغريم
قبض دائنه دفع اليه واستحلف دائنه على قبضه لا الوكيل
على العلم بقبض الموكل الدين س اي جاء الوكيل بقبض الدين

من المديون فادعى المديون ان الداين قد قبض دينه ولا بينة
له يؤمر بالدفع الى الوكيل فاذا احضر الداين وانكر القبض يستحلف
ولا يستحلف الوكيل بانك ما تعلم ان الموكل قد قبض الدين لان
الوكيل نايب اقول ان ادعى المديون انك تعلم ان الموكل
قبض الدين وانكر الوكيل العلم ينبغي ان يستحلف لانه ادعى
امرا لو اقر به الوكيل يلزمه ولم يبق له طلب الدين فاذا انكر
يستحلف م ولا يرد الوكيل بعيب قبل حلف المشتري لو
قال البايع رضي بعيبه س وكل المشتري رجلا برد المبيع بالعيب
وغاب المشتري فاراد الوكيل الرد فقال البايع رضي المشتري بالعيب
فالوكيل لا يرد بالعيب حتى يحلف المشتري انه لم يرض بالعيب
والفرق بين هذه المسئلة ومسئلة الدين ان التدارك
ممكن في مسئلة الدين باسترداد ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء
عند نكول رب الدين وههنا غير ممكن لان القضاء بفسخ
البيع يصح وان ظهر الخطاء عند ابي حنيفة لان القضاء ينفذ
ظاهرا وباطنا عنده فلا يستحلف المشتري بعد ذلك واما
عندهما فقد قالوا الواجب ان يرد بالعيب كما في مسئلة الدين لان
التدارك ممكن عندهما لبطلان القضاء فقد قيل الاصح عند
ابي يوسف ان يؤخر الرد في الفصلين الى ان يستحلف م
ومن دفع الى آخر عشرة ينفقها على اهله فانفق عليهم عشرة
له فهي بها س قيل هذا استحسان وفي القياس يصير متبرعا
بانفاق ما هو ملكه وجه الاستحسان ان الوكيل بالانفاق

وكيل بالشراء والحكم فيه ما ذكرنا م باب عزل الوكيل للموكل عزل
وكيله ويوقف على علمه ويبطل الوكالة بموت احدهما وجنونه
مطبقا س الجنون المطبق شهر عند ابي يوسف وعنه انه اكثر
من يوم وليلة وعند محمد حول فقدر به احتياطا م ولحاقه بدار
الحرب مرتدا وكذا بعجز موكله مكاتبا وحجره ماذونا وافتراق
الشريكين س اي احد الشريكين وكل ثالثا في التصرف في
مال الشركة فافترقا تبطل الوكالة م وان لم يعلم به وكيلهم س
اي وكيل المكاتب والماذون واحد الشريكين م وبتصرف
الموكل فيما وكل س سواء لم يبق محلا للتصرف كما اذا وكله
بالاعتاق فاعتق او بقي محلا كما لو وكله بنكاح امراة فنكحها
الموكل ثم ابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها الموكل م كتاب

الدعوى

اي اخبار بحق له على غيره والمدعي من لا يجبر على
الخصومة والمدعى عليه من يجبر س لما فسر الدعوى كان المدعي
على هذا التفسير هو المخبر بحق له على غيره فقوله من لا يجبر
على الخصومة تفسير آخر ذكره بعض المشايخ وقد قيل المدعي
من يلتمس خلاف الظاهر وهو الامر الحادث والمدعى عليه
من يتمسك بالظاهر كالعدم الاصلي لكن الاعتبار في هذا
المعنى حتى ان المودع اذا ادعى رد الوديعة فهو مدع في اللفظ
لكنه في المعنى منكر للضمان م وهي انما تصح بذكر شيء علم جنسه
وقدره س هذا في دعوى الدين لا في دعوى العين فان
العين ان كانت حاضرة يكفي الاشارة بان هذا ملكي

وان كانت

وان كانت غائبة يجب ان يصفها ويذكر قيمتها م واخذ في يد المدعى
عليه س هذا مختص بدعوى الاعيان م وفي المنقول يزيد بغير حق
س فان الشيء يكون في يد غير المالك بحق كالرهن في يد المرتهن
والمبيع في يد البايع لاجل الثمن اقول هذه العلة تشمل العقار
ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول بهذا الحكم م وفي العقار
لا يثبت اليد الا بحجة او علم القاضي س قال في الهداية انه لا يثبت
اليد في العقار الا بالبينة او علم القاضي هو الصحيح نفيا لتهمة المواضعة
اذ العقار عساه في يد غيرهما خلاف المنقول فان اليد فيه
مشاهد فتهمة المواضعة ان المدعي والمدعى عليه تواضعا على
ان يقول المدعى عليه ان الدار في يدي والحال انها في يد ثالث
فيقيم المدعي بينة ويحكم القاضي بانها ملك المدعي وانما قال في
الهداية هو الصحيح لان عند بعض المشايخ يكفي تصديق المدعى
عليه انها في يده ولا يحتاج الى اقامة البينة فانه اذا كان
في يده واقر بذلك فالمدعي ياخذ منه ان ثبت ملكيته بالبينة
او باقرار ذي اليد او بنكوله وان لم يكن في يده لا يكون للمدعي
ولاية الاخذ من ذي اليد وان اقام المدعي البينة قامت على غير
خصم فعلم انه اذا اقر ذو اليد باليد بان الضرر لا يلحق الا بذي اليد
ولا يلحق الى غيره فتهمة المواضعة مدفوعة على ان تهمة المواضعة
ان كانت ثابتة ههنا ففي صورة اقامة البينة ثابتة ايضا فان
الدار اذا كانت في يد رجل امانة فتواضع المدعي وذو اليد على
ان ذا اليد لا يقول انها امانة في يده حتى يقيم المدعي بينة على انها

امانة في يد ذي اليد ثم يقيم بينة على انها ملك للمدعي فيقضي القاضي
ويأخذ المدعي الدار فالحاصل انه اذا ظهر في يد الثالث ود ذو اليد
اقرانه في يده لا يصير الثالث محكوما عليه وكذا اذا ظهر ان يد
ذي اليد يد امانة لا يد خصومة م والمطالبة به س عطف على قوله
انه في يد المدعى عليه م واحضاره ان امكن ليشير اليه المدعي والشاهد
والحالف وذكر قيمته ان تعذر والحدود الاربعة او الثلاثة في العقار
واسماء اصحابها ونسبهم الى الجد س ذكر الحدود ويشترط في دعوى
الدار عند ابي حنيفة وان كانت مشهورة وعندهما لا يشترط اذا كانت
مشهورة ثم ذكر الحدود الثلاثة كاف عندنا خلافا لزفر فانه اذا
ذكر ثلثة حدود كما في هذه الصورة فالحد الرابع خط مستقيم آخر
والنسبة الى الجد قول ابي حنيفة وان كان رجلا مشهورا يكتفى
بذكره هذا في دعوى الاعيان اما في دعوى الدين فلا بد من ذكر الجنس
والقدر كما مر وذكر في الذخيرة انه اذا كان وزنيا كالذهب والفضة
لا بد ان يذكر الصفة بانه جيد او رديء وان يذكر نوعه نحو بخاري
الضرب او نيسابوري الضرب م واذا صحت سأل القاضي الخصم
عنها فان اقر حكم وان انكر سئل المدعي بينة فان اقام قضى عليه وان
لم يقم حلفه ان طلبه خصمه فان نكل مرة س اي قال لا احلف م
او سكت بلا آفة وقضى بالنكول صح وعرض اليمين ثلثا ثم القضاء
احوط ولا ترد اليمين على مدع وان نكل خصمه س فيه خلاف الشافعي
فان عنده اذا نكل الخصم ترد اليمين على المدعي وعندنا هذا بدعة
واول من قضى به معاوية وهي مخالفة للحديث المشهور م ولا تحليف

في نكاح

في نكاح ورجعة وفيء ايلاء واستيلاد ورق ونسب وولاء اعلم
ان في هذه الصور لا يستحلف عند ابي حنيفة و عندهما يستحلف
وصورتها ادعى الرجل النكاح وانكرت المرأة او بالعكس او ادعى
بعد انقضاء عدة الايلاء الفيء في المدة وانكرت المرأة او بالعكس
او ادعى رجل على مجهول النسب انه عبده وانكر المجهول او بالعكس
او اختصما في ولاء العتاقة او ولاء الموالاة على هذا الوجه او ادعت
الامة على مولاها انها ولدت منه ولدا او ادعاه وقد مات الولد
ولا يجري في هذه المسئلة العكس لان المولى اذا ادعى ذلك
تصير ام ولد باقراره ولا اعتبار لانكار الامة وانما يستحلف عندهما
لان النكول اقرار لان الحلف واجب عليه على تقدير صدقه في انكاره
فان امتنع علم انه غير صادق في الانكار اذ لو كان صادقا لاقدم
على اداء الواجب وهو الحلف واذا كان النكول اقرارا يجري
في هذه الامور فيحلف حتى اذا نكل يقضى بالنكول ولابي حنيفة
رحمه الله ان المرء كثيرا ما يحترز عن اليمين الصادقة فيبذل شيئا
ولا يحلف فاذا امكن حمله على البذل لا يثبت الاقرار بالشك
فيحمل على البذل والبذل لا يجري في هذه الاشياء ويمكن ان
يقال لما لم يجر البذل في هذه الاشياء لا يجوز النكول بذلا
فيحمل على الاقرار وفي فتاوى قاضي خان ان الفتوى على قولهما
في النكاح م وحد ولعان س كما اذا ادعى رجل على آخر انك
قد قذفتني بالزنا وعليك الحد لا يستحلف بالاجماع وكذا اذا
ادعت المرأة على الزوج انك قد قذفتني بالزنا وعليك اللعان

م وحلف السارق وضمن ان نكل ولم يقطع س لان المال يلزم
بالنكول لا القطع م وكذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول
لانه يحلف بالطلاق اجماعا فان نكل ضمن نصف مهرها
وكذا في النكاح اذا ادعت هي مهرها س اى اذا ادعت المرأة
النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان
نكل يلزم المال ولا يثبت الحل عند ابي حنيفة رح لان المال يثبت
بالبذل لا الحل م وفي النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة
س اى يحلف في دعوى النسب اذا ادعى المدعي مالا فيثبت
بالنكول المال لا النسب عند ابي حنيفة رح م وغيرهما كالحجر
في اللقيط وامتناع الرجوع في الهبة وكذا منكر القود س اى
يحلف اجماعا م فان نكل في النفس حبس حتى يقر او يحلف
وفيما دونها يقتص س فان الاطراف بمنزلة الاموال فيجري
فيها البذل بخلاف النفس هذا عند ابي حنيفة وعندهما يلزم الارش
في النفس وما دونها فان النكول اقرار فيه شبهة فلا يثبت به
القصاص بل يلزم المال م فان قال لي بينة حاضرة س هي
في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب يحلف ولا
يكفل م وطلب حلف الخصم لا يحلف ويكفل بنفسه ثلاثة
ايام فان ابى لازمه س اى ابى الخصم عن اعطاء الكفيل لازمه
المدعي ثلاثة ايام ثم عطف على الضمير المنصوب في لازمه قوله
م والغريب قدر مجلس الحكم س اى لازم المدعي الغريب
مقدار ما يكون القاضي جالسا في المحكمة م ولا يكفل الا الى آخر المجلس

س

س اى ان اخذ منه الكفيل لا يؤخذ الا الى آخر مجلس الحكم فان اتى بالبينة
فيها والا يحلفه ان شاء او يدعه م والحلف بالله لا بالطلاق
او العتاق فان الح الخصم قيل صح بهما في زماننا س اى جاز
للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق م ويغلظ بصفاته س
نحو بالله الطالب الغالب المدرك المهلك الحي الذي لا يموت
ونحو ذلك م لا بالزمان والمكان س هذا عندنا وعند الشافعي
تغلظ بالزمان كبعد صلوة العصر يوم الجمعة وبالمكان كمسجد الجامع
عند المنبر م وحلف اليهودي بالله الذي انزل التورية على موسى
عم والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله
الذي خلق النار والوثني بالله ولا يحلفون في معابدهم ويحلف
على الحاصل في البيع والنكاح بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم في الحال
وفي الطلاق ما هي بائن منك الان وفي الغصب ما يجب عليك
رده لا على السبب بالله ما بعته ونحوه س مثل بالله ما نكحته وبالله
ما طلقها وبالله ما غصبه لان هذه الاسباب ترتفع بان باع
شيئا ثم تقايلا فان حلف على السبب يتضرر المدعى عليه هذا عند
ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف يحلف على السبب
في جميع ذلك الا عند تعريض المدعى عليه بان يقول ايها القاضي
لا تحلفني على السبب فان الانسان قد يبيع ثم يقيل او يطلق
ثم يتزوج وقيل ينظر الى انكار المدعى عليه فان انكر السبب يحلف
عليه وان انكر الحكم يحلف على الحاصل هذا ما قالوا وللقائل ان
يقول ينبغي ان يحلف على السبب دائما ان عرض المدعي

بيوت هم

ما نكحتها ساز

عليه فلا اعتبار لذلك التعريض لان غاية ما في الباب انه وقع البيع
ثم وقع الاقالة ففي دعوى الاقالة يصير المدعى عليه مدعيا وعليه
البينة على الاقالة فان عجز فعلى المدعي اليمين م الا اذا ترك النظر
للمدعي فيحلف على السبب كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة
والخصم لا يراهما س اى يحلف على الحاصل الا ان يلزم من الحلف
على الحاصل ترك النظر للمدعي فح يحلف على السبب كدعوى الشفعة
بالجوار فانه يمكن ان يحلف على الحاصل انه لا يجب الشفعة بناءً
على مذهب الشافعي فان الشفعة لا يثبت بالجوار عنده فيحلف
المشتري بالله ما اشتريت هذه الدار وكذا اذا ادعت
النفقة بالطلاق البائن كالخلع مثلا فانه لا يجب النفقة عنده عند
الشافعي ويجب عندنا فان حلف بالله ما يجب عليك النفقة
فربما يحلف على مذهب الشافعي فيحلف على السبب بالله
ما طلقتها طلاقا باينا م وكذا في سبب لا يرتفع كعبد مسلم
يدعي عتقه س فان المولى يحلف بالله ما اعتقه فانه لا ضرورة
الى الحلف على الحاصل لان السبب لا يمكن ارتفاعه فان العبد المسلم
اذا اعتق لا يسترق م وفي الامة والعبد الكافر على الحاصل س
لان السبب قد يرتفع فيهما اما في الامة فبالردة واللحاق الى
دار الحرب ثم السبي واما في العبد الكافر فينقض العهد واللحاق
ثم السبي م ويحلف على العلم من ورث شيئا فادعاه آخر
وعلى البتات ان وهب له او اشتراه س البتات القطع
فالموهوب له والمشتري يحلفان بالله ليس هذا ملكا لك

فعدم

فعدم الملك مقطوع به بخلاف الوارث فانه يحلف بالله لا اعلم انه ملك
لك فانه ينفي العلم بالملك وعدم الملك ليس مقطوعا به في كلامه م
وصح فداء الحلف والصلح منه ولا يحلف بعده س اى توجه الحلف (فدى)
فقال اعطيت هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الآخر او قال المدعي
صالحت عن دعوى الحلف على كذا وقبل الآخر صح وسقط حق الحلف

باب التحالف ولو اختلفا في قدر الثمن او المبيع حكم لمن برهن
وان برهنا فلمثبت الزيادة س وهو البائع ان كان الاختلاف
في قدر الثمن والمشتري ان كان الاختلاف في قدر المبيع م وان
اختلفا فيهما س كما اذا قال البائع بعت العبد الواحد بالفين و
قال المشتري لا بل بعت العبدين بالف م فحجة البائع في الثمن وحجة
المشتري في المبيع اولى وان عجزا رضي كل بزيادة يدعيه الآخر والا
تحالفا س فقوله وان عجزا يرجع الى الصور الثلاث اى اذا كان
الاختلاف في الثمن يقال للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي ادعاه
البائع والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف في المبيع يقال للبائع
اما ان تسلم ما ادعاه المشتري والا فسخنا البيع وان كان الاختلاف
في كل منهما يقال ما ذكرنا لكليهما فان رضي كل بقول الآخر فظاهر والا
تحالفا م وحلف المشتري اولا س في الصور الثلث لانه يطالب
اولا بالثمن فانكاره اسبق وايضا يتعجل فايدة النكول وهو وجوب
الثمن وفي بيع السلعة بالسلعة وفي الصرف يبدأ القاضي بايهما
شاء ويحلف كل على نفي ما يدعيه الآخر ولا احتياج الى اثبات ما يدعيه
هو وهو الصحيح م وفسخ القاضي البيع س اى بعد التحالف م

او المبيع او فيهما فان كان
الاختلاف في الثمن صح

كل

ومن نكل لزمه دعوى الآخر س اى اذا عرض اليمين اولا على المشتري فان نكل لزمه دعوى البايع وان حلف يعرض اليمين على البايع فان حلف يفسخ البيع وان نكل لزمه دعوى المشتري ثم اعلم ان الاختلاف اذا كان في الثمن فالتحالف قبل قبض المبيع موافق للقياس لان البايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكرها والمشتري يدعي وجوب تسليم المبيع باقل الثمن والبايع ينكره وكل منهما مدع ومنكر فيتحالفان اما بعد قبض المبيع فمخالف للقياس فان المشتري لا يدعي شيئا لان المبيع قد سلم له والبايع يدعي زيادة الثمن والمشتري ينكره ولكن التحالف فيهما قد ثبت بقوله عم اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا

م ولا تحالف في الاجل وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وحلف المنكر س سواء اختلفا في اصل الاجل او في قدره فقال المشتري الثمن موجل وانكر البايع او قال المشتري الثمن موجل الى سنة وقال البايع بل الى نصف سنة حلف منكر الزيادة او قال احدهما البيع بشرط الخيار وانكر الآخر او قال احدهما فالخيار الى ثلاثة ايام وقال الآخر بل الى يومين او قال المشتري اديت بعض الثمن وانكر البايع م ولا بعد هلاك المبيع وحلف المشتري س اى هلك المبيع ثم اختلفا في قدر الثمن فلا تحالف عند ابي حنيفة وابي يوسف والقول للمشتري وعند محمد يتحالفان ويفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما يدعي عقدا ينكره الآخر فيتحالفان لهما ان التحالف بعد قبض المبيع على خلاف القياس

فلا يتعدى

(margin: فيتحالفان)

فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة م ولا بعد هلاك بعضه الا ان رضي البايع بترك حصة الهالك س اى لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا ويجعل الهالك كان لم يكن فكان العقد لم يكن الا على القايم فيتحالفان هذا تخريج بعض المشايخ وينصرف الاستثناء عندهم الى التحالف وقالوا ان المراد بقوله في الجامع الصغير ياخذ الحي ولا شيء له اى لا ياخذ من ثمن الهالك شيئا اصلا وقال بعض المشايخ ياخذ من ثمن الهالك بقدر ما اقر به المشتري وانما لا ياخذ الزيادة فالاستثناء ينصرف الى يمين المشتري لا الى التحالف يعني انهما لا يتحالفان ويكون القول للمشتري مع يمينه الا ان رضي البايع ان ياخذ الحي ولا يخاصمه في الهالك فح لا يحلف المشتري لانه انما يحلف اذا كان منكرا لما يدعيه البايع فاذا اخذ البايع الحي صلحا عن جميع ما ادعاه على المشتري فلا حاجة الى تحليف المشتري م ولا في بدل الكتابة ولا في راس المال بعد اقالته وصدق المسلم اليه ان حلف ولا يعود السلم س اى اقالا عقد السلم فوقع الاختلاف في راس ماله فالقول للمسلم اليه ولا تحالف لانه ان تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود السلم وذا لا يجوز لان اقالة السلم اسقاط الدين والساقط لا يعود م ولو اختلفا في قدر الثمن بعد اقالة البيع تحالفا وعاد البيع س فانهما اذا تحالفا ينفسخ الاقالة ويعود البيع وذا غير ممتنع م ولو اختلفا في بدل الاجارة او المنفعة قبل قبضها تحالفا وترادا وحلف المستاجر اولا ان اختلفا في الاجرة والموجر ...... ان اختلفا في المنفعة واى نكل ثبت قول صاحبه واى برهن

(margin: قول)

(margin: سقط دعوى البايع صح)

قبل وان برهنا فحجة الموجر اولى ان اختلفا في الاجرة وحجة المستاجر
اولى ان اختلفا في المنفعة س لان حجة الموجر تثبت زيادة الاجرة
وحجة المستاجر تثبت زيادة المنفعة والحجج للاثبات م وحجة
كل في فضل يدعيه ان اختلفا فيهما س كما اذا قال الموجر اجرت
سنة بمائتين وقال المستاجر لا بل اجرت سنتين بمائة واقاما
البينة يثبت في سنتين بمائتين م ولا تحالف ان اختلفا بعد
قبض المنفعة والقول للمستاجر س اي ان اختلفا في قدر الاجرة
بعد قبض المنفعة فلا تحالف والقول للمستاجر لانه منكر للزيادة
وهذا ظاهر عند ابي حنيفة وابي يوسف لان التحالف بعد قبض
المبيع على خلاف القياس فلا يقاس الاجارة على البيع فان التحالف
في الاجارة يثبت قياسا على البيع اما عند محمد فلان البيع ينفسخ
بقيمة الهالك وههنا ليس للمنافع قيمة م وبعد قبض بعضها تحالفا
وفسخت فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى س فان الاجارة
تنعقد ساعة فساعة فكانها تنعقد بعقود مختلفة ففيما بقي يتحالفان
قياسا على البيع وفيما مضى لا بل القول فيه للمنكر وهو المستاجر
م وان اختلفا الزوجان في متاع البيت فلها ما صلح لها وله
ما صلح له او لهما س اي ان اختلفا ولا بينة لاحدهما فما صلح
للنساء يكون للمراة مع يمينها وما صلح للرجال او للرجال والنساء
يكون للرجل مع يمينه م وان مات احدهما فالمشكل للحي س المراد
بالمشكل ما يصلح للرجال والنساء فهي للحي مع يمينه هذا عند ابي
حنيفة وقال ابو يوسف يدفع الى المراة ما تجهز به مثلها والباقي

للزوج

للزوج مع يمينه والحيوة والموت سواء لقيام الورثة مقام المورث
وعند محمد ان كانا حيين فكما قال ابو حنيفة وبعد الموت ما يصلح
لهما لورثة الزوج م وان كان احدهما عبدا والآخر حرا فالكل
للحر في الحيوة وللحي بعد الموت س وعندهما العبد الماذون
والمكاتب كالحر

فصل

ولو قال ذو اليد هذا الشيء
اودعنيه او اعارنيه او آجرنيه او رهننيه زيد او غصبته منه و
برهن عليه سقطت خصومة المدعي س لان يد هؤلاء ليست
يد خصومة م وان قال شريته من الغائب او قال المدعي غصبته
او سرقته او سرق مني لا وان برهن ذو اليد على ايداع زيد س
لان ذا اليد اذا قال شريته من الغائب فقد اقر ان يده يد خصومة
فلا يسقط عنه الخصومة وكذا ان ادعى المدعي الفعل على ذي اليد
كما اذا قال غصبته مني لا يسقط عنه الخصومة وكذا اذا قال سرق
مني وقال ذو اليد اودعنيه فلان لا يسقط الخصومة عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد يسقط م كما لو قال الشهود اودعه
من لا نعرفه س فانه لا يندفع الخصومة لاحتمال ان يكون المدعي
هو الذي اودعه عنده م بخلاف قولهم نعرفه بوجهه لا باسمه
ونسبه س يسقط الخصومة عند ابي حنيفة فان الشهود علموا
بان المودع ليس هو المدعي وعند محمد لا يسقط الخصومة
حيث لم يذكروا شخصا معينا اودعه عنده م ولو قال ابتعته
من زيد س اي قال المدعي اشتريته من زيد م وقال ذو اليد
اودعنيه هو سقطت بلا حجة الا اذا برهن المدعي ان زيدا

او سرقته مني

وكله بقبضه س فان المدعى اذا قال انه اشتراه من زيد فقد اقر انه
وصل الى ذي اليد من جهته فلا يكون يده يد خصومة الا اذا اثبت
الوكالة بقبضه بهذه المسائل تسمى مخمسة كتاب الدعوى لانها خمس
صور وهي الايداع والاعارة والاجارة والرهن والغصب وايضا
فيه خمسة اقوال فعند ابن شبرمة لا يندفع الخصومة وعند ابن ابي ليلى
يندفع بلا بينة وعند ابي يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع
الخصومة لا ان كان معروفا بالحيل لامكان ان يدفع ما في يده الى
من يغيب عن البلد ويقول له اودعه عندي بحضرة الشهود
كيلا يمكن لاحد الدعوى علي وعند محمد لا يندفع اذا قال الشهود
نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وعند ابي حنيفة يندفع الخصومة بالبينة
كما ذكرنا والله اعلم

باب دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك
المطلق احق من حجة ذي اليد وان وقت احدهما فقط س اعلم
ان حجة الخارج عندنا احق من حجة ذي اليد وعند الشافعي حجة ذي اليد
احق ثم ان وقت احدهما فقط فعند ابي حنيفة ومحمد الخارج احق
وعند ابي يوسف صاحب الوقت احق م ولو برهن خارجان على
شيء قضي به لهما س هذا عندنا وعند الشافعي تهاترت البينتان
م فان برهنا في نكاح سقطا س لامتناع الجمع بينهما بخلاف الملك
فان الشركة فيه ممكنة م وهي لمن صدقته وان ارخا فالسابق
احق فان اقرت لمن لا حجة له فهي له فان برهن الآخر قضي له ولو
برهن احدهما وقضي له ثم برهن الآخر لم يقض له الا اذا اثبت
سبقه كما لم يقض لحجة الخارج على ذي يد ظهر نكاحه الا اذا اثبت سبقه

س

210

س اي اذا كانت امرأة في يد رجل نكاحه ظاهر فادعى الخارج انها زوجته
واقام البينة لم يقض له الا اذا اثبت ان نكاحه سابق فان برهنا
على شراء شيء من ذي يد فلكل نصفه بنصف الثمن او تركه س اي
لكل واحد منهما الخيار ان شاء اخذ نصف ذلك الشيء بنصف
الثمن وان شاء تركه م وبترك احدهما بعد ما قضي لهما لم يأخذ الآخر
كله وهو للسابق ان ارخا اي ذكر للشراء من ذي اليد تاريخا
م ولذي يد ان لم يؤرخا او ارخ من لا يد له ولذي وقت ان وقت
احدهما فقط س ولا يد لهما اي اذا ارخا فالسابق احق وان
لم يؤرخا او ارخ احدهما فان كان في يد احدهما فذو اليد اولى وان
لم يكن في يد احد منهما فان وقت احدهما فهو احق وان لم يوقت
احدهما فقد مر ان لكل نصفه بنصف الثمن او تركه م والشراء احق
من هبة وصدقة مع قبض س اي قال احدهما اشتريته من زيد وقال
الآخر وهبه لي زيد وقبضته او تصدق علي زيد وقبضته وبرهنا فدعوى
الشراء [illegible] احق م والشراء والمهر سواء ورهن مع قبض
احق من هبة معه فان برهن خارجان على ملك مؤرخ او شراء
متفق تاريخهما من آخر س اي قال احدهما اشتريته من زيد
وقال الآخر اشتريته من عمرو م او وقت احدهما فقط استويا
س فالحاصل انه اذا وقت احدهما فقط م مؤرخ من واحد او خارج
على ملك مؤرخ وذو يد على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا
على شراء س وتلقيا من واحد فصاحب الوقت احق وان تلقيا
من اثنين فهما سواء م فان برهن خارج وذو يد

احدهما

مؤرخ من واحد او خارج على ملك مؤرخ وذو يد
على ملك اقدم فالسابق احق وان برهنا على شراء

على ملك مطلق ووقت احدهما فقط فالخارج احق فان برهن خارج
على الملك وذو اليد على الشراء منه او برهنا على سبب ملك
لا يتكرر كالنتاج وحلب لبن واتخاذ جبن او لبد او جز صوف
فذو اليد احق ولو برهن كل على الشراء من الآخر بلا وقت سقطا
وترك المال في يد من معه س اي برهن كل واحد من ذي اليد والخارج
على الشراء من صاحبه ولم يذكرا تاريخا سقط البينتان وترك
المال في يد صاحب اليد وعند محمد يقضي للخارج كان ذا اليد اشتراه
اولا ثم باعه من الخارج ولا ينعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز وان
كان في العقار عند محمد وانما قال بلا وقت حتى لو ارخا ففيه تفصيل
مذكور في الهداية فطالعها ان شئت واعلم ان صاحب الهداية
ذكر هذه المسائل من غير ضبط وانا جمعتها من الذخيرة مضبوطة
موجزة فاقول ان برهن المدعيان فان كان تاريخ احدهما سابقا
فهو احق وان لم يكن فان كان كل منهما ذا يد فهما متساويان وكذا
ان كان كل منهما خارجا في الملك المطلق وهذا اذا لم يورخا او
ارخ احدهما او ارخا ولم يكن احدهما سابقا حتى ان كان فقد مر
ان السابق احق وكذا في الملك بسبب الا اذا تلقيا من واحد
وارخ احدهما فقط فانه احق وان كان احدهما ذا يد والآخر
خارجا فالخارج في الملك المطلق احق شاملا للصور المذكورة
الا اذا ادعيا مع الملك فعلا كما اذا قال كل واحد هو عبدي اعتقته
او دبرته فذو اليد احق بخلاف ما اذا قال كل واحد هو عبدي كاتبته
فهما سواء لانهما خارجان اذ لا يد على المكاتب ولو قال احدهما

هو عبدي

هو عبدي كاتبته وقال الآخر دبرته او اعتقته فهذا اولى فالضابط
ان كل بينة يكون اكثر اثباتا فهي احق هذا في الخارج وذي اليد
في الملك المطلق اما في الملك بسبب فان ذكرا سببا واحدا فان
تلقيا من واحد فذو اليد احق وان تلقيا من اثنين فالخارج
احق شاملا للصور المذكورة وان ذكرا سببين كالشراء والهبة
وغير ذلك ينظر الى قوة السبب كما في المتن والله اعلم م ولا ترجح
بكثرة الشهود س فان الترجيح عندنا بقوة الدليل لا بكثرته
م ولو ادعى احد الخارجين نصف دار والآخر كلها فالربع
للاول وقالا الثلث والباقي للثاني س اعلم ان ابا حنيفة اعتبر
في هذه المسألة طريق المنازعة وهو ان النصف سالم لمدعي الكل
بلا منازعة بقي النصف الآخر وفيه منازعتهما على السواء فينصف
فلصاحب الكل ثلثة ارباع ولصاحب النصف الربع وهما اعتبرا
طريق العول والمضاربة وانما سمي بهذا لان في المسألة كلا ونصفا
فالمسألة من اثنين ويعول الى ثلثة فلصاحب الكل سهمان
ولصاحب النصف سهم هذا هو العول واما المضاربة فان كل
واحد يضرب بقدر حقه فصاحب الكل له ثلثان من الثلثة
فيضرب الثلثين في الدار وصاحب النصف له ثلث من الثلثة
فيضرب الثلث في الدار فيحصل ثلث الدار لان ضرب
الكسور بطريق الاضافة فانه اذا ضرب الثلث في الستة معناه
ثلث الستة وهو اثنان م وان كانت معهما فهي للثاني نصف
بقضاء ونصف لا به س فان الدار اذا كانت في يدهما يكون

النصف في يد كل منهما فالنصف الذي في يد مدعي الكل لا يدعيه
احد فيترك في يده والنصف الذي في يد مدعي النصف يدعيه
كل منهما فمدعي الكل خارج وبينة الخارج اولى م فان برهن
خارجان على نتاج دابة وارخا قضي لمن وافق تاريخه سنها وان
اشكل فلهما س اما اذا خالف سنها التاريخين بطلت البينتان
وتركت الدابة مع ذي اليد م فان برهن احد الخارجين على غصب
شئ والآخر وديعته استويا س ادعى احد الخارجين على ذي اليد
انك غصبت هذا الشئ مني والآخر ادعى اني اودعت هذا
الشئ عندك وبرهنا ينصف بينهما لاستوائهما فان المودع
اذا جحد الوديعة صار غاصبا م واللابس احق من آخذ الكم والراكب
من آخذ اللجام ومن في السرج من رديفه وذو حملها ممن علق
كوزه منها س اي صاحب اليد في هذه الصور هو الاول
م وجالس البساط والمتعلق به سواء كمن معه ثوب وطرفه
مع آخر والقول لصبي يعبر في انا حر وان قال انا عبد فلان قضي
لمن معه كمن لا يعبر س والمراد بالتعبير ان يتكلم ويعقل ما
يقول فان كان معبرا ويقول انا حر فالقول قوله لانه في
يد نفسه وان قال انا عبد زيد وهو في يد عمرو كان عبدا
لعمرو لانه لما اقر انه عبد اقر انه ليس في يد نفسه فيكون
عبد الصاحب اليد وان لم يكن معبرا لا يكون في يد نفسه
فيكون عبد الصاحب اليد لان اليد على الانسان ليس دليلا
ظاهرا على الملك فان من راى انسانا في يد آخر يتصرف فيه

تعرف

تعرف الملاك لا يجوز ان يشهد انه ملكه فان الاصل في الانسان
الحرية فيكون الصبي الذي لا يعبر عبد الصاحب اليد مشكل م
والحائط لمن جذوعه عليه او متصل ببنائه اتصال تربيع س
اتصال التربيع اتصال جدار بجدار بحيث يتداخل لبنات
هذه الجدار في لبنات ذلك وانما سمي اتصال التربيع لانهما
انما يبنيان ليحيطا مع جدارين آخرين بمكان مربع م لا لمن عليه
هرادي س المراد بالهرادي الخشبات التي توضع على الجذوع
م بل بين الجارين لو تنازعا س اي اذا كان لاحدهما عليه
هرادي ولا شئ للآخر عليه فهو بينهما م وذو بيت من دار
كذي بيوت منها في حق ساحتها س بناء على انا لا نرجح بكثرة
العلة م ارض ادعى رجل انها في يده وآخر كذلك وبرهنا قضي بيدهما
فان برهن احدهما او كان لبن فيها او بنى او حفر قضي بيده س
فان الاستعمال دليل اليد م باب دعوى النسب
مبيعة ولدت لاقل من نصف حول منذ بيعت فادعى البايع
الولد يثبت نسبه منه وامية امه ويفسخ البيع ويرد الثمن وان
ادعى المشتري مع دعوته او بعدها س هذا عندنا وعند زفر
والشافعي دعوته باطلة لان البيع اعتراف منه بانها امة
فبالدعوة يصير مناقضا ولنا ان العلوق امر خفي فيعفى فيه
التناقض وكون العلوق في يد البايع دليل على انه منه وانما
قال وان ادعاه المشتري مع دعوته او بعدها لانه لو ادعى
المشتري قبل دعوة البايع يثبت النسب من المشتري ويحمل

على ان المشتري نكحها واستولدها ثم اشتراها م وكذا لو ادعاه بعد
موت الام بخلاف موت الولد س يعني اذا ماتت الام فادعاه
البايع وقد جاءت به لاقل من ستة اشهر يثبت النسب
وان مات الولد لا لان الولد اصل في ثبوت الاستيلاد قال م ام اعتقها
ولدها واذا صحت الدعوة بعد موت الام فعند ابي حنيفة يرد
كل الثمن وعندهما يرد حصة الولد لا حصة الام م ولو ادعاه بعد
عتقها ثبت نسبه ويرد حصته من الثمن س اي لو ادعى البايع
الولد انه ولده بعدما اعتق المشتري الام وقد جاءت به
لاقل من نصف حول يثبت نسب الولد ويرد البايع حصة الولد
من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب
الولد يرده البايع الى المشتري وما اصاب الام لا يرده م وبعد
عتقه ردت دعواه س اي ان ادعى البايع الولد بعدما اعتقه
المشتري ردت دعوة البايع م كما لو ولدت لاكثر من نصف
حول واقل من سنتين س اي ردت دعوة البايع اذا كان
المدة من وقت البيع الى وقت الولادة اكثر من نصف حول
م الا اذا صدقه المشتري وان صدقه فحكم القسم الثاني كالاول
وفي الثالث لم يبطل بيعه س القسم الاول ما اذا ولدت
لاقل من نصف حول من زمان البيع والثاني ما اذا ولدت
لاكثر من نصف حول واقل من سنتين ففي القسم الثاني ثبت
نسبه وامتنها ويفسخ البيع ويرد الثمن كما في القسم الاول و
الثالث لم يبطل بيعه م

وهي ام ولد

وهي ام ولده نكاحا اي
س ام الولد نكاحا امة ولدت من زوجها
فملكها او امة ملكها زوجها فولدت فادعى الولد وههنا يحمل على هذا اي
في القسم الثالث يحمل ام الولد نكاحا على الصورة الثانية لان الاولى
لا يستقيم فيه م ومن باع من ولد عنده ثم ادعاه بعد بيع مشتريه صح
نسبه ورد بيعه وكذا لو كاتب الولد او الام او رهن او آجر
او زوجها ثم ادعاه س اعلم ان عبارة الهداية كذلك ومن باع
عبدا ولد عنده وباعه المشتري من آخر ثم ادعاه البايع الاول
فهو ابنه ويبطل البيع لان البيع يحتمل النقض وماله من حق الدعوة
لا يحتمله فينتقض البيع لاجله وكذلك اذا كاتب الولد او رهنه او آجره
او كاتب الام او رهنها او زوجها ثم كانت الدعوة لان هذه
العوارض يحتمل النقض فينتقض ذلك كله ويصح الدعوة بخلاف
الاعتاق والتدبير على ما مر اقول ضمير الفاعل في كاتب ان كان
راجعا الى المشتري وكذا في قوله او كاتب الام يصير تقدير الكلام
ومن باع عبدا ولد عنده وكاتب المشتري الام وهذا غير صحيح
لان المعطوف عليه بيع الولد لا بيع الام فكيف يصح قوله وكاتب
المشتري الام وان كان راجعا الى من في قوله ومن باع عبدا
فالمسئلة ان رجلا كاتب من ولد عنده او رهنه او آجره ثم كانت
الدعوة لا يحسن قوله بخلاف الاعتاق لان مسئلة الاعتاق
التي مرت كما اذا اعتق المشتري الولد لان الفرق الصحيح ان يكون
بين اعتاق المشتري وكتابته لا بين اعتاق المشتري وكتابة البايع

اذا عرفت هذا فمرجع الضمير في كتاب الولد هو المشتري وفي كتاب
الام هو من باع م ولو باع احد توأمين ولدا عنده فاعتقه
فاعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الآخر يثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري
س لان من ضرورة ثبوت نسب احدهما ثبوت نسب الآخر والتوأمان
ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر م ولو قال لصبي معه هو ابن
زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان جحد زيد بنوته س هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ان جحد زيد بنوته يصير ابنا للذي في يده الصبي لان الاقرار
في النسب يرتد بالرد له ان النسب مما لا يحتمل النقض والاقرار بمثله
لا يرتد بالرد م ولو كان مع مسلم وكافر فقال المسلم هو عبدي
وقال الكافر هو ابني فهو حر ابن للكافر س لانه ينال الحرية في الحال
والاسلام في المآل اذ دلائل الوحدانية ظاهرة وفي عكسه يثبت
الاسلام بتبعيته ويحرم عن الحرية وليس في وسعه اكتسابها

معها صح

م ولو قال زوج امراة لصبي هو ابني من غيرها وقالت ابني
من غيره فهو ابنهما ولو ولدت امة مشتراة واستحقت غرم
الاب قيمة الولد يوم يخاصم وهو حر س اي ولدت امة مشتراة
وادعى المشتري الولد ثم استحقت الام فالولد حر ويضمن الاب
وهو المشتري قيمة الولد للمستحق لان الولد المغرور حر بالقيمة
والمراد بالمغرور رجل وطئ امراة معتمدا على ملك يمين او نكاح
فولدت ثم استحقت وانما سمي مغرورا لان البائع غره وباع
منه جارية لم تكن ملكا له ويعتبر قيمة الولد يوم الخصومة م فان
مات الولد فلا شيء على ابيه س لعدم المنع منه م وتركته له س لانه

في الاصل

من الاب صح

حر الاصل م فان قتله ابوه او غيره غرم الاب قيمته ورجع بها كثمنها على
بايعه لا بالعقر س اي ان قتل الاب يضمن قيمته للمستحق وكذا ان قتله
غيره واخذ الاب ديته فان الدية بدل له فسلامة البدل للاب
كسلامة الولد ثم منع البدل من المستحق كمنع الولد وفيه القيمة ويرجع
بقيمته على البائع كما رجع بثمنها ولا يرجع بالعقر الذي اخذ منه المستحق
لانه بدل استيفاء منفعة البضع

كتاب الاقرار

هو
اخبار بحق لآخر عليه وحكمه ظهور المقر به لا انشاؤه فيصح الاقرار
بالخمر للمسلم لا بطلاق او عتاق مكرها ش لما كان حكم الاقرار الظهور
لا الانشاء صح الاقرار بالخمر للمسلم ولا يصح الاقرار بالطلاق والعتق
مكرها ولو كان انشاء يصح لان طلاق المكره واعتاقه واقعان عندنا

اي على المقر

ويضيف معنى قول المقر في التطليق مع التنبيه صح

ومعنى قولهم الاخبار اثبات ما كان او نفيه والانشاء اثبات ما لم يكن فهذا معنى قول اهل المعاني ان يكون نسبة الكلام خارج تطابقه او لا تطابقه والانشاء والاخبار وفي البحث طويل الذيل فيه سيد علي

م ولو اقر حر مكلف بحق معلوم او مجهول صح ولزمه بيان ما جهل له
قيمة اما اذا فسر بما ليس له قيمة في العرف كحبة حنطة او قطرة ماء لم يصح
قيمة س صحة الاقرار بالمجهول مبنية على انه اخبار لا انشاء تمليك
م وصدق المقر مع حلفه ان ادعى المقر له اكثر منه ولا يصدق
في اقل من درهم في علي مال ومن النصاب في علي مال عظيم من الذهب
او من الفضة ومن خمس وعشرين في الابل ومن قدر النصاب
قيمة في غير مال الزكوة ومن ثلاثة نصب في اموال عظام ودراهم
كثيرة عشرة س هذا عند ابي حنيفة لان جمع الكثرة اقله عشرة
وعندهما لا يصدق في اقل من النصاب م وكذا دراهما دراهم
وكذا كذا احد عشر وكذا وكذا احد وعشرون س لان كذا كذا
كناية عن العددين واقل العددين يذكران بغير واو احد عشر

ثلثة دراهم

واقل العددين يذكران بالواو احد وعشرون م ولو ثلث بلا
واو فاحد عشر س لانه لا نظير للثلاثة بلا واو فالاقرب منه الاثنان
بلا واو يعني احد عشر م ومع واو مائة واحد وعشرون وان
ربع لفظ كذا مع الواو فيكون الف ومائة واحد وعشرون
م وعلي او قبلي اقرار بدين وصدق ان وصل به هو وديعة
وان فصل لا س لان ظاهر الاقرار بالدين فقوله هو وديعة
يكون بيان تغيير بتأويل ان عليه حفظ الوديعة وهو يصح موصولا
لا مفصولا كالاستثناء والتخصيص م وعندي او معي او في
بيتي او كيسي او صندوقي امانة وقوله لمدعي الالف اتزنها او انتقدها
او اجلني بها او قضيتكها او ابرأتني منها او تصدقت بها علي او
وهبتها لي او احلتك بها على زيد اقرار وبلا ضمير لا س لانه ان لم
يذكر الضمير يحتمل ان يراد اتزن كلامك بميزان العقل وانتقد كلامك
ولا تقل قولا زيفا واجلني يراد به امهلني في الجواب وقضيت يراد به
حكمت بانك كاذب وابرأتني من ان لا تدعي علي او تصدقت علي كثيرا
فما بالك تدعي علي بلا حق ووهبتني كثيرا كما في تصدقت واحلت لك
مالا على زيد فما صنعت به م وان اقر بدين مؤجل صدق المقر له
ان قال هو حال وحلف س اي حلف المقر له على انه ليس بمؤجل
فيجب له الدين حالا م ومائة ودرهم كلها دراهم وفي مائة وثوب
ومائة وثوبان يفسر المائة ومائة وثلاثة اثواب كلها ثياب س
اعلم ان في قوله لفلان علي مائة ودرهم عند الشافعي يفسر المائة
كما في علي مائة وثوب وهو القياس وعندنا اذا ذكر بعد لفظ العدد

ماهو

ما هو من المقدارات كما اذا قال مائة ودرهم ومائة وقفيز حنطة
يكون المائة من جنس ذلك المقدار قياسا على ما اذا ذكر بعد لفظ
العدد عدد آخر نحو مائة وثلاثة اثواب وان لم يكن من المقدارات
كالثوب مثلا فحينئذ يفسر المائة م والاقرار بدابة في اصطبل يلزمها
فقط وخاتم حلقته وفصه س اي الاقرار بخاتم يلزم حلقته
وفصه فهذا من باب العطف على معمولي عاملين مختلفين والمجرور
مقدم نحو في الدار زيد والحجرة عمرو وكذا في قوله م وسيف
جفنه وحمائله ونصله وحجلة العيدان والكسوة س الحجلة
البيت المزين بالثياب والسرر م وتمر في قوصرة ايا هما كثوب
في منديل وثوب في ثوب وثوب في عشرة اثواب في احد س
هذا عند ابي يوسف فان عشرة اثواب لا يكون تابعة لثوب واحد
وعند محمد يلزمه احد عشر ثوبا لان النفيس يلف في ثياب كثيرة م
وخمسة في خمسة بنية الضرب خمسة وبنية عشرة س وعند الحسن
بن زياد يلزمه خمسة وعشرون وقد ذكر في كتاب الطلاق م وفي
من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة عليه تسعة س هذا
عند ابي حنيفة لان الغاية الاولى تدخل ضرورة والاخيرة لا تدخل
وعندهما تدخل الغايتان فيجب عشرة وعند زفر رحمه الله لا تدخل
شيء منهما فيجب ثمانية م وفي له من داري ما بين هذا الحائط
الى هذا الحائط له ما بينهما س والفرق لابي حنيفة ان في قوله
ما بين الواحد الى العشرة لا وجود لما بينهما الا بانضمام الاول
كما يقال سني ما بين خمسين الى ستين اي مع انضمام الآحاد

التي دون الخمسين بخلاف ما بين الحائطين م ولو اقر بالحمل صح
وحمل على الوصية من غيره س اي يحمل هذا الاقرار على ان رجلا
اوصى بالحمل لرجل ومات الموصي فالآن يقر وارثه بانه للموصى له
م وكذا له ان بين سببا صالحا كارث ووصية س اي ويصح
الاقرار للحمل ان بين المقر سببا صالحا كالارث والوصية
فان الوصية للحمل يصح والحمل يرث وان لم يبين سببا صالحا
كما لو بين الهبة او قال اشتريت له لا يصح وانما لا يحتاج الى
ذكر السبب الصالح في الاقرار بالحمل لان الوصية متعينة هناك
بخلاف الاقرار للحمل فان الاسباب متعارضة كالارث
والوصية م فان ولدت حيا لاقل من نصف حول س اي
من وقت الاقرار م فله ما اقر وان ولدت حيين فلهما وان ولدت
ميتا فللموصي والمورث س لانه اذا بين السبب وقال ان
فلانا اوصى بهذا للحمل او ان فلانا مات وتركه ميراثا له فيكون
هذا اقرارا بملك الموصي او المورث فيقسم بين ورثتهما م وان فسر
ببيع او اقراض او ابهم الاقرار لغا س هذا عند ابي يوسف وعند
محمد يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح م وان اقر بشرط الخيار
صح وبطل شرطه س لان الخيار للفسخ والاقرار لا يحتمله وفي المسائل
الكثيرة الوقوع انه اقر ثم ادعى انه كاذب في الاقرار فعند ابي حنيفة
ومحمد لا يلتفت الى قوله لكن يفتى على قول ابي يوسف ان المقر له
لم يكن كاذبا وكذا لو ادعى وارث المقر فعند البعض لا يلتفت الى قوله
لان حق الورثة لم يكن ثابتا في زمن الاقرار والاصح التحليف

يحلف

لان

لان الورثة ادعوا ان الوارث اقر به المقر له يلزمه فاذا انكر يستحلف
وان كان الدعوى على ورثة المقر له فاليمين عليهم بالعلم انا لا
نعلم انه كان كاذبا م باب الاستثناء ومن استثنى
بعض ما اقر به متصلا لزمه باقيه وان استثنى كله فكله س اي لزمه
كله لان استثناء الكل لا يصح م فان استثنى كيليا او وزنيا من
دراهم صح قيمة وان استثنى غيرهما منها لم يصح س اي ان قال له
علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح الاستثناء وان قال
الا ثوبا لم يصح هذا عند ابي حنيفة رحمه الله وابي يوسف لوجود المجانسة
من وجه اذا كان مكيلا او موزونا وعند محمد لا يصح في الكل لعدم المجانسة
وعند الشافعي يصح في الكل للمجانسة من حيث المالية م ومن اقر ووصل
به ان شاء الله بطل اقراره ولو استثنى بناء دار اقر بها كانا للمقر له
س لان الاستثناء لا يصح لان البناء انما يدخل بالتبعية وما هو
كذلك لا يصح استثناؤه م ولو قال بناؤها لي وعرصتها لك
فكما قال وفص الخاتم ونخلة البستان كبنائها س اي ان قال
هذا الخاتم لفلان الا فصه او هذا البستان له الا نخله لا يصح
الاستثناء ولو قال الحلقة له والفص لي او الارض له والنخل لي
يصح م فان قال له علي الف من ثمن عبد ما قبضته وعينه فان
سلمه المقر له لزمه الالف والا لا س قوله ما قبضته صفة العبد وقوله
وعينه اي عين العبد وهو في يد المقر له فان سلم المقر له ذلك العبد
الى المقر لزمه الالف والا لا م وان لم يعين لزمه وما قبضته لغو س
وقوله ما قبضته لغو هذا عند ابي حنيفة سواء وصل ام فصل لان انكار القبض

في غير المعين ينافي الوجوب لان جهالة المبيع كهلاكه فلا يجب الثمن فيكون
هذا رجوعا وعندهما ان وصل صدق لانه بيان تغيير عندهما م
كقوله من ثمن خمر س اي يكون لغوا عند ابي حنيفة وصل ام فصل
وعندهما ان وصل صح وان فصل لا م وفي من ثمن متاع او
قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص لزمه الجياد
س هذا عند ابي حنيفة وصل ام فصل وعندهما ان وصل يصدق
لانه رجوع عنده بيان تغيير عندهما م وفي من غصب او وديعة
ان ادعى احد هذه صدق الا فصلا في الاخيرين س اي ان
قال له علي الف من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة
صدق وصل ام فصل وان قال ستوقة او رصاص فان وصل صدق
وان فصل لا والفرق بين البيع والقرض وبين الغصب والوديعة ان
الاولين يقعان على الجياد فان فسر الدراهم بغير الجياد يكون رجوعا
والغصب والوديعة يقعان على كل ذلك والستوقة والرصاص
ليسا من جنس الدراهم وانما يسميان دراهم مجازا فيكون بيان تغيير
ان وصل صدق وان فصل لا م وصدق في غصب ثوبا وجاء
بمعيب وفي له علي الف الا انه ينقص كذا متصلا وان فصل لا س
لان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا م ولو قال اخذت منك
الفا وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصبا ضمن وفي اعطيتنيه وديعة
وقال الآخر غصبتنيه لا س والفرق ان في الاول اقر بموجب الضمان
وهو الاخذ وفي الثاني لم يقر بذلك بل الآخر يدعي عليه الغصب وهو ينكره
فالقول له م وفي هذا كان وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه

س

س اي المقر له لانه اقر بيده ثم ادعى انه كان لي فاخذته فيلزمه الحجة
له ويقيم البينة م وصدق من قال آجرت فرسي او ثوبي هذا فركبه او
لبسه ورده او خاط ثوبي هذا بكذا فقبضته س هذا عند ابي
حنيفة وعندهما يجب ان يسلم الى المقر له ثم يدعيه كما في مسئلة الوديعة
وهو القياس ووجه الاستحسان ان في الاجارة لم يقر باليد للآخر
مطلقا بل يده ضرورة لاجل الانتفاع فبقي فيما وراء الضرورة
في حكم يد الموجر بخلاف الوديعة م

باب من الاقرار

دين صحته مطلقا س اي سواء علم بسببه او بالاقرار م ودين مرضه
س المراد مرض الموت م بسبب فيه وعلم بلا اقرار كبدل ما ملكه او
اتلفه او مهر عرسه سواء وقدما على ما اقر به في مرضه س هذا عندنا
وعند الشافعي هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو الاقرار
ولنا ان اقرار المريض وقع بما يتعلق به حق الغير م والكل على الارث ان شمل
ماله س اي الديون الثلاثة وهي دين الصحة ودين المرض بسبب
معلوم ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار مقدم على الارث وان
شمل جميع المال م ولا يصح ان يخص س اي المريض مرض الموت
م غريما بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه الا ان يصدقه البقية س
اي بقية الغرماء في الدين وبقية الورثة في الاقرار لوارث م وان
اقر س اي المريض بشيء لرجل ثم ببنوته ثبت نسبه وبطل ما اقر به
وصح ما اقر لاجنبية ثم نكحها س لان في الاول اقرار المريض لابنه
وفي الثانية لاجنبية م ولو اقر ببنوة غلام جهل نسبه ويولد مثله
لمثله س اي هما في السن بحيث يولد مثله لمثله م وصدقه الغلام ثبت

نسبه ولو في مرض ويشارك الورثة س تصديق الغلام انما يشترط
اذا كان ممن يعبّر وان لم يعبّر ومات المقر يثبت نسبه ويشارك الورثة
بلا تصديق م وصح اقرار الرجل والمرأة بالوالدين والولد والزوج
والمولى وشرط تصديق هؤلاء كما شرط تصديق الزوج او شهادة القابلة
في اقرارها بالولد س يكفي بالولد شهادة امرأة واحدة وذكر القابلة
خرج مخرج العادة م وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد موت
المقرة س هذا عند ابي حنيفة لان حكم النكاح ينقطع بالموت فلا يصح تصديق الزوج
بعد انقطاعها بخلاف تصديق الزوجة لان حكم النكاح باقٍ بعد الموت
لوجوب العدة وعندهما يصح باعتبار ان حكم النكاح وهو الارث باقٍ
بعد الموت لان التصديق مستند الى الاقرار والارث معدوم
م ولو اقر بنسب من غير ولادٍ كاخ وعم لا يصح س لانه تحميل النسب
على الغير م ويرث الا مع وارثٍ وان بعد ومن اقر باخ وابوه ميت
شاركه في الارث بلا نسب س لان الميراث حقه فيقبل فيه اقراره واما
النسب ففيه تحميل على الغير م ولو اقر احد ابني ميت له على آخر دين بقبض
ابيه نصفه فلا شيء له والنصف للآخر س اي اذا كان لزيد على عمرو
مائة درهم فاقر احد ابني زيد ان زيدا قبض خمسين فلا شيء للمقر والباقي
لاخيه لان اقرار المقر ينصرف الى نصيبه م كتاب الصلح
هو عقد يرفع النزاع صح مع اقرارٍ وسكوتٍ وانكار س اي مع
اقرار المدعى عليه او سكوته او انكاره وعند الشافعي لا يصح الا في
صورة الاقرار م فالاول كبيع ان وقع عن مالٍ بمالٍ فيجري فيه
الشفعة والرد بعيبٍ وخيار رؤية وشرطٍ س سواء صولح عن دار

او على دارٍ فللشفيع الشفعة ويثبت الرد بالخيارات الثلاث لكل واحد
من المدعي والمدعى عليه في بدل الصلح والمصالح عنه م ويفسده جهالة
البدل وما استحق من المدعى يرد المدعي حصته من العوض وما استحق من البدل
رجع بحصته من المدعي وكاجارة ان وقع عن مالٍ بمنفعةٍ فيشترط
التوقيت فيه س اي ان كان البدل منفعة تعلم بالتوقيت كالخدمة
وسكنى الدار بخلاف ما اذا وقع الصلح عن المال على نقل هذا الشيء
من ههنا الى ثمة م ويبطل بموت احدهما في المدة والآخران س
اي الصلح مع سكوتٍ او انكارٍ م معاوضة في حق المدعي وفداء
يمينٍ وقطع نزاعٍ في حق الآخر فلا شفعة في صلح عن دارٍ مع احدهما
س اي مع السكوت والانكار م وتجب في صلحٍ على دارٍ س لانه اذا
صولح عن دارٍ ففي زعم المدعى عليه لم يتجدد له ملك وزعم المدعي ليس
بحجة على المدعى عليه فلا تجب الشفعة واذا صولح على دارٍ ففي زعم
المدعي انه اخذها عوضا عن حقه فيؤخذ بزعمه فتجب الشفعة م
وما استحق من المدعى رد المدعي حصته من العوض ورجع بالخصومة
فيه س اي يخاصم المستحق فيما استحقه م وما استحق من البدل رجع
الى الدعوى في كله او بعضه س اي ان استحق بعض البدل من يد
المدعي رجع الى دعوى حصته ما استحق من المصالح عنه وان استحق
كله رجع الى دعوى الكل وفي الصلح مع الاقرار اذا استحق البدل
رجع الى المبدل لوجود اقرار المدعى عليه وفي السكوت والانكار
رجع الى دعوى المبدل م ولو صالح على بعض دارٍ يدعيها لم يصح
وحيلته ان يزيد في البدل شيئا او يبرأ عن دعوى الباقي س

صورة المسئلة ادعى رجل على آخر بان هذا العبد
على يدك ملكي فصولح عن هذه الدعوى بان
يخدمه العبد فيشترط التوقيت بهذا
الصلح حتى تظهر الخدمة ش

الصلح عن المعلوم على المعلوم جائز وعن المجهول على المجهول
باطل وكذا من معلوم على مجهول باطل
فصول عمادية

انما لم يصح لان بعض الدار لا يصلح عوضا عن الكل فاذا زاد في البدل
شيئا كدرهم او ثوب يكون ذلك الشيء عوضا عما بقي في يد المدعى
عليه وان ابراءه المدعي عن دعوى الباقي يصح ايضا لان هذه
براءة عن دعوى الاعيان وهي صحيحة وان لم يكن البراءة عن الاعيان
صحيحة والفرق بينهما يظهر فيما اذا كان الدار في يد المدعى عليه كما
اذا مات واحد وترك ميراثا فبرئ واحد عن نصيبه لا يصح لان هذا
براءة عن الاعيان م وصح الصلح عن دعوى المال والمنفعة
س قيل صورة الصلح عن دعوى المنفعة ان يدعي على الورثة ان
الميت كان اوصى بخدمة هذا العبد وانكر الورثة وانما يحتاج الى
ذلك لان الرواية محفوظة انه لو ادعى استيجار عين والمالك ينكره
ثم صالح لا يجوز م والجناية في النفس وما دونها عمدا او خطاء والرق
ودعوى الزوج النكاح وكان عتقا بمال وخلعا س اي كان الصلح
على مال عن دعوى الرق عتقا بمال فان الصلح مع الاقرار كان
عتقا بمال في زعمهما حتى يثبت الولاء وان لم يكن مع الاقرار فهو
عتق بمال في زعم المدعي لا في زعم المدعى عليه بل لقطع نزاع في زعمه
فلا يثبت الولاء الا ان يقيم البينة وكان الصلح خلعا في دعوى الزوج النكاح
ففي الاقرار يكون خلعا مطلقا وفي الآخرين في زعم الزوج لا في زعمها
حتى لا يجب عليها العدة وان تزوجت زوجا آخر جاز في القضاء
اما فيما بينها وبين الله فان علمت انها كانت زوجة للاول
لا يحل لها التزوج في عدته وان علمت انها لم تكن حل م ولم يجز
عن دعواها النكاح س ذكر في الهداية ان في بعض نسخ مختصر القدوري

جواز الصلح

جواز الصلح بان يجعل بدل الصلح زيادة في المهر وفي بعض النسخ عدم الجواز
ففي الوقاية اختار هذا لان الصلح ان جعل عنه فرقة فالعوض لم يشرع
الا في جانبها وان لم يجعل فالبدل لا يقع في مقابلة شيء م ولا عن
دعوى حد س لانه حق الله تعالى م ولا اذا قتل ماذون اخر عمدا
وصالح عن نفسه س لان رقبته ليست من تجارة فلا يجوز له التصرف
فيها م وصح صلحه عن نفس عبد له قتل رجلا عمدا س لان عبده من كسبه
فيصح تصرفه فيه واستخلاصه م والصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته
او عرض س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح باكثر من القيمة الا ان يكون
زيادة يتغابن الناس فيها لان حقه في القيمة فالزائد ربوا وله ان حقه
في الهالك باق فاعتياضه باكثر من قيمته لا يكون ربوا فان الزائد
على المالية في مقابلة الصورة م وفي موسر اعتق نصفاله وصالح
عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل الفضل س هذا بالاتفاق اما عندهما
فظاهر واما عنده فلان القيمة منصوص عليها هنا فلا يجوز الزيادة عليها
وثمه غير منصوص عليها م ولو صالح بعرض صح س وان كان قيمته
اكثر من قيمة نصف العبد م وبدل صلح عن دم عمد او على بعض
دين يدعيه يلزم الموكل لا وكيله س لان الصلح في هاتين الصورتين
ليس بمنزلة البيع اما في الاول فظاهر واما في الثاني فلانه اخذ
البعض وحط الباقي فيرجع الحقوق الى الموكل م الا ان يضمنه
س اي الوكيل فح يكون البدل عليه لاجل الكفالة لا لاجل الصلح
م وفيما هو كبيع لزم وكيله س اي فيما يكون الصلح عن مال على مال
من غير جنس المصالح عنه ويكون مع الاقرار م وان صالح فضولي

وصمن البدل او اضاف الى ماله او اشار الى نقدٍ او عرضٍ بلا نسبة
الى نفسه او اطلق ونقد صح وان لم ينقد ان اجازه المدعى عليه
لزمه البدل والا رد س اى صالح الفضولى عن جانب المدعى عليه
مع المدعى وضمن بدل الصلح او قال صالحتك على الف درهم من
مالى او الفى هذا او على عبدى هذا او قال صالحتك على هذا
الالف او على هذا العبد من غير ان ينسبها الى نفسه او اطلق
وقال صالحتك على الف درهم ونقده ففى هذه الصور صح الصلح
وان لم ينقد الالف ان اجاز المدعى عليه لزمه والا فلا م
وصلحه على بعض جنس ماله عليه اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لا معاوضة
س لان بعض الشيء لا يصلح عوضا للكل م فصح عن الف حالّ
على مائة حالة او على الف مؤجل س ففى الاول يكون اسقاطا
لما فوق المائة وفى الثانى اسقاطا لوصف الجودة فى المائة ففى هذه الصور
يصح الصلح ولا يشترط قبض بدل الصلح م ولم يصح عن دراهم على دنانير
مؤجلة س لان هذا الصلح معاوضة فيكون صرفا فيشترط قبض الدنانير
قبل الافتراق م او عن الف مؤجل على نصفه حالا س لان الحلول
يكون فى مقابلة خمسمائة وذلك الوصف ليس بمال م او عن الف
سود على نصفه بيضا س لانه يكون معاوضة الف سود بخمسمائة
وزيادة وصف م ومن امر باداء نصف دين عليه غدا على انه
برئ من الباقى ففعل برئ وان لم يف عاد دينه س اى اذا قال
اد الىّ خمسمائة غدا على انك برئ من الباقى ففعل برئ وان لم يؤد
خمسمائة فى الغد عاد دينه وهذا عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى يوسف

لا يعود

لا يعود دينه لان البراءة مطلقة لان كلمة على للعوض واداء النصف
لا يصلح عوضا للبراءة فبقى البراءة مطلقة ولهما ان على للشرط فيكون
البراءة مقيدة بالشرط فتفوت بفواته وفيه نظر لان كلمة على دخلت
على البراءة فهذا التعليل انما يصح لو قال ابرأتك عن خمسمائة على ان
تؤدى الخمسمائة على ان يؤدى الاخرى ويمكن ان يجاب عنه بانه وان
كان فى اللفظ هكذا لكن فى المعنى كل واحد مقيد بالآخر لانه ما رضى بالبراءة
مطلقا بل بالبراءة على تقدير اداء الخمسمائة فصارت البراءة مشروطة
بالاداء فاذا لم يؤد عاد حقه من املاء المص م وان لم يوقت لم يعد
س اى ان لم يوقت الاداء بل قال اد الى خمسمائة ولم يقل غدا
ففى هذه الصورة ان لم يؤد الدين لم يعد دينه لانه ابراء مطلق
م وكذا لو صالحه عن دينه على نصف يدفعه اليه غدا وهو برئ مما
فضل على انه لم يدفعه غدا فالكل عليه س ففى هذه الصورة ان قبل
برئ عن الباقى وان لم يؤد فى الغد فالكل عليه كما فى المسئلة الاولى
وهذا بالاجماع م فان ابراه عن نصفه على ان يعطيه ما بقى غدا
فهو برئ ادى الباقى او لا س وقد علل فى هذه الصورة بما علل
ابو يوسف فى المسئلة الاولى وهذا عجيب بل التعليل الذى ذكره جاز
ابى حنيفة ومحمد انما يصح فى هذه المسئلة لان الابراء متعيد بالشرط
هنا كما فى المسئلة الاولى م ولو علق صريحا كان اديت الى كذا
واذا او متى لا يصح س اى قال ان اديت الى كذا فانت برئ
من الباقى لا يصح لان الابراء المعلق تعليقا صريحا لا يصح فان الابراء
فيه معنى التمليك ومعنى الاسقاط فان الاسقاط لا ينافى تعليقه

بالشرط والتمليك ينافيه فراعينا المعنيين وقلنا ان كان التعليق
صريحا لا يصح وان لم يكن صريحا كما في الصورة المذكورة يصح م وان
قال لآخر اشترا الا أؤخرك بمالك حتى تؤخره عني او تحطه ففعل صح عليه
ولو اعلى اخذ للحال ولو صالح احد ربي دين عن نصفه على ثوب
اتبع شريكه غريمه بنصفه او اخذ نصف الثوب من شريكه الا ان يضمن
ربع الدين س فان الشريك ان ضمن له ربع الدين فلا حق له في الثوب
هذا اذا كان الدين مشتركا بينهما بان يكون واجبا بسبب متحد كثمن
المبيع صفقة واحدة وثمن المال المشترك والموروث بينهما وقيمة
المستهلك المشترك فان كل ما اخذه احد الشريكين فللآخر اتباعه
م ولو قبض شيئا من الدين شاركه شريكه فيه ورجعا على الغريم بما بقي
س اى لا يكون للغريم ان يقول للذي اعطاه نصف الدين اني
قد اعطيتك حقك فليس لك علي شيء فان ما اعطاه اياه مشترك بينه
وبين شريكه م ولو اشترى بنصفه شيئا ضمنه شريكه ربع الدين او
اتبع غريمه س اى اشترى احد الشريكين بنصفه من الغريم شيئا فللشريك
الآخر ان يضمنه ربع الدين لانه صار قابضا نصف الدين بالمقاصة
فيضمنه شريكه الربع بخلاف مسئلة الصلح فانه اذا اخذ الثوب بطريق
الصلح عن النصف ومبنى الصلح على الحط فالظاهر ان قيمة الثوب
اقل من نصف الدين فلو ضمنه ربع الدين يتضرر آخذ الثوب فلآخذ
الثوب ان يقول اني ما اخذت الا الثوب فان شئت خذ نصفه
بخلاف مسئلة الشراء اذ مبناه على المماكسة فلا يتضرر المشتري بضمان
ربع الدين م وفي الابراء عن حظه والمقاصة بدين سبق لم يرجع

س اى اذا ابراء احد الشريكين الغريم عن نصيبه لا يرجع الشريك الآخر
على ذلك الشريك لان الابراء اتلاف لا قبض وكذا ان وقعت المقاصة
بدين سابق صورته لزيد على عمرو خمسون درهما فباع عمرو وبكر
عبدا مشتركا بينهما من زيد بمائة درهم حتى وجب لكل منهما على زيد
خمسون درهما ووقعت المقاصة بين الخمسين التي وجبت لعمرو على
زيد وبين الخمسين التي كانت لزيد على عمرو فليس لبكر ان يقول
لعمرو انك قبضت الخمسين التي وجبت لك على زيد حيث وقع
المقاصة بينها وبين الخمسين التي كانت لزيد عليك فاد الي نصفها
نصفها وانما لا يكون له ذلك لان عمرا قاض دينه بالمقاصة لا قابض
شيئا م ولو ابراء عن البعض قسم الباقي على سهامه س اى اذا كان
الدين بين شريكين نصفين فابراءه احدهما عن نصف نصيبه
وهو الربع قسم الباقي اثلاثا لانه بقي له ربع وللآخر نصف م وبطل
صلح احد ربي السلم من نصفه على ما دفع س اى اذا اسلم رجلان في
كر بر ورأس مالهما مائة وسلم كل واحد خمسين درهما ثم صالح احدهما
عن نصف كر بالخمسين التي دفعها الى المسلم اليه واخذ الخمسين فهذا
الصلح لا يجوز عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يجوز كما اذا اشتريا
عبدا فاقال احدهما في نصيبه لهما انه لو صح في نصيبه خاصة لزم
قسمة الدين في الذمة ولو جاز في نصيبهما لابد من اجازة الآخر
ولو توجد م فان اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال
او ذهب بفضة او عكسه او نقدين بهما قل بدله او لا س
انما يصح عن النقدين اى الدراهم والدنانير بهما سواء قل البدل

اوكثر لانه يصرف الجنس الى خلاف الجنس على ما عرف في كتاب الصرف
م وفي نقدين وغيرهما باحد النقدين لا الا ان يكون المعطى اكثر
من قسطه من ذلك الجنس س اى اذا كان المعطى مائة درهم يجب
ان يكون المائة اكثر من حصته من الدراهم ليكون ما يساوى حصته في
مقابلتها وما فضل في مقابلة غير الدراهم وذلك لان الصلح لا يجوز
بطريق الابراء لان التركة اعيان والبراءة عن الاعيان لا يجوز
م وبطل الصلح ان شرط فيه لهم الدين من التركة س يعنى اذا اخرج
احد الورثة وفي التركة ديون بشرط ان يكون الديون لبقية الورثة
بطل الصلح لانه تمليك الدين من غير من عليه الدين فذكر لصحة الصلح
حيلا فقال م فان شرطوا براءة الغرماء منه او قضوا نصيب
المصالح منه تبرعا واقرضوه قدر قسطه منه وصالحوا عن غيره
واحالهم بالقرض على الغرماء صح س الحيلة الاولى ان يشترطوا
ان يبرأ المصالح الغرماء عن حصته من الدين ويصالح عن اعيان
التركة بمال وفي هذا الوجه فايدة لبقية الورثة ان المصالح لا يبقى له
على الغرماء حق لان حصته قصير لهم والثانية ان بقية الورثة
يؤدون الى المصالح نصيبه نقدا ويحيل لهم حصته من الدين على الغرماء
ولبقية الورثة في هذا الوجه يتضرر بقية الورثة لان النقد
خير من الدين والثالثة وهى احسن الطرق وهى الاقراض فلنفرض
ان حصة المصالح من الدين مائة درهم ومن العين ايضا مائة
ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون بدل الصلح اكثر من مائة
وهو مائة وعشرة دراهم فيقرضون مائة وهو يحيلهم بالمائة الا

على الغرماء

على الغرماء وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون من غير الدين على عشرة
فان كان غير الدين بحيث يجوز الصلح عنه بعشرة فظاهر وان لم
يكن يزاد على العشرة شيء آخر كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة
العشرة والباقى في مقابلة السكين م وفي صحة الصلح عن تركة
جهلت على مكيل او موزون اختلاف س فعند بعض المشايخ لا يجوز
لشبهة الربوا وعند البعض يجوز لان ههنا شبهة شبهة الربوا ولا
اعتبار لها لانه يحتمل ان يكون في التركة من جنس بدل الصلح وعلى
تقدير ان يكون يحتمل ان يكون زايدا على بدل الصلح فاحتمال الاحتمال
يكون شبهة الشبهة م ولو جهلت وهى غير المكيل والموزون لا في يد البقية
صح في الاصح س وجه عدم الصحة ان هذا الصلح بيع لا ابراء لان
البراءة عن الاعيان لا يجوز واذا كان بيعا فاحد البدلين مجهول فلا
يصح وجه الصحة ان التركة اذا كانت في يد بقية الورثة فالجهالة لا
تفضى الى المنازعة فيجوز م وبطل الصلح والقسمة مع دين محيط
ولا يصالح قبل القضاء في غير محيط ولو فعل فالواضح س اى ينبغى
قضاء الدين في دين غير محيط ولو صالح فالمشايخ قالوا صح لان
التركة لا تخلو عن قليل دين والداين قد يكون غايبا فلو جعلت
التركة موقوفة يتضرر الورثة والداين لا يتضرر لان على الورثة
قضاء دينه م ووقف قدر الدين وقسم الباقي استحسانا ووقف
الكل قياسا س وجه القياس ان الدين يتعلق بكل جزء من التركة
ووجه الاستحسان لزوم ضرر الورثة ومن المسائل المهمة انه هل
يشترط لصحة الصلح صحة الدعوى ام لا فبعض الناس يقولون يشترط

لكن هذا غير صحيح لانه اذا ادعى حقا مجهولا في دار فصولح على شيء
يصح الصلح على ما مر في باب الحقوق والاستحقاق ولا شك ان دعوى
الحق المجهول دعوى غير صحيحة وفي الذخيرة مسائل تؤيد ما قلنا

م كتاب المضاربة

هي عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من آخر
وهي ايداع اولا وتوكيل عند عمله وشركة ان ربح وغصب ان خالف
وبضاعة ان شرط كل الربح للمالك وقرض ان شرط للمضارب س
اعلم ان في هذه العبارة تساهلا وهو ان المضاربة اذا كانت عقد شركة
في الربح فكيف يكون بضاعة او قرضا وانما قال ذلك بطريق التغليب
والحق ان يقول ان المضاربة ايداع وتوكيل وشركة وغصب ودفع
المال الى آخر ليعمل فيه بشرط ان يكون الربح للمالك بضاعة وبشرط ان
يكون للعامل قرض فنظم الدفع المذكور في سلك المضاربة تغليبا م
واجارة فاسدة اذا فسدت فلا ربح له عنده س اي لا ربح للمضارب
عند الفساد م بل اجر عمله ربح او لا ولا يزاد على ما شرط خلافا لمحمد ولا يضمن
المال فيها س اي في المضاربة الفاسدة م كما في الصحيحة ولا تصح
الا بمال تصح فيه الشركة وبتسليمه الى المضارب وشيوع الربح بينهما
فتفسد ان شرط لاحدهما زيادة عشرة س اعلم ان كل شرط يقطع الشركة
في الربح او يوجب جهالة الربح تفسدها وما عداه من الشروط الفاسدة
التي تفسد البيع لا تفسد المضاربة بل تبطل فلك الشرط وكذا شرط
الوضيعة على المضارب م وفي مطلقها ان يبيع بنقد ونسيئة الا باجل
لم يعهد س المراد بالمطلق ما لم يتقيد بزمان او مكان او نوع من التجارة
م وان يشتري ويوكل بهما س اي بالبيع والشراء م ويسافر س

وعند ابي يوسف ليس له ان يسافر وعن ابي حنيفة انه ان دفع في بلده ليس له
ان يسافر وان دفع في غير بلده له ان يسافر الى بلده م ويبضع ولو
رب المال ولا تفسد هي به س اي لا تفسد المضاربة بان يبضع رب
المال خلافا لزفر م ويودع ويرهن ويرتهن ويوجر ويستاجر ويحتال
بالثمن على الايسر والاعسر س اي يقبل الحوالة م وليس له ان يضارب
الا باذن المالك او باعمل برايك س الضابط ان الشيء لا يتضمن
مثله بل يتضمن دونه كالايداع ونحوه م ولا ان يقرض او يستدين
وان قيل له ذلك س اي اعمل برايك م ما لم ينص عليهما س اي على
الاستدانة والاقراض وانما يصح المضاربة باعمل برايك دون الاقراض
لان المضاربة من صنيع التجار وهي محتملة للربح بخلاف الاقراض اذ لا فائدة
فيه م فلو شرى بالمال بزا وقصره او حمل بماله وقيل له ذلك س اي اعمل
برايك م فمتطوع س لانه لا يملك الاستدانة م وان صبغه احمر
يكون شريكا بما زاد ودخل تحت اعمل برايك كالخلط س اي اذا قال اعمل
برايك فصبغه احمر يكون شريكا بما زاد ويدخل الصبغ تحت اعمل برايك
وكذا الخلط بماله بخلاف القصارة لانه لا يختلط به شيء من ماله وانما قال
وصبغه احمر حتى لو صبغه اسود فانه لا يدخل تحت اعمل برايك عند ابي حنيفة
لان السواد نقصان عنده واما سائر الالوان غير السواد فكالحمرة
م فلا يضمن س اي بصبغه احمر وبالخلط بماله اذا قال اعمل برايك م
وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في المضاربة س اي في مال
المضاربة م ولا ان يجاوز بلدا او سلعة او وقتا او شخصا عينه
رب المال فان جاوز عنه ضمن وله ربحه ولا ان يزوج عبدا او امة

من مالها س اي من مال المضاربة م ولا ان يشتري من يعتق على
رب المال س سواء كان قريبه او قال رب المال ان اشتريت فلانا
فهو حر م فلو شرى كان له لا لها س اي كان للمضارب لا للمضاربة
م ولا من يعتق عليه ان كان ربح ولو فعل ضمن وان لم يكن ربح صح
فان زادت قيمته عتق حصته ولم يضمن شيئا س لانه لا صنع له في زيادة
القيمة م وسعى العبد في قيمة حصته منه س اي في قيمة حصة رب المال من العبد
م مضارب بالنصف شرى بالفها امة فولدت مساويا الفا فادعاه
قيمته الفا ونصفه سعى لرب المال في الف وربعه او اعتقه ولرب المال
بعد قبض الفه تضمين المدعي نصف قيمتها س وجه ذلك ان الدعوة
صحيحة في الظاهر حملا على فراش النكاح لكن لم تنفذ لعدم الملك لان مال
المضاربة اذا صار اعيانا كل واحد يساوي رأس المال لا يظهر الربح
بل كل واحد يصلح ان يكون رأس المال لانه يمكن ان يهلك ما سواه
فيبقى واحد فقط فلا رجحان لاحد لكونه رأس المال او ربحا ثم اذا ازدادت
القيمة بعد الدعوة حتى صارت قيمة الولد الفا وخمسمائة ظهر الربح فنفذت
الدعوة السابقة ويثبت النسب وعتق الولد لقيام ملكه في بعضه
ولا يضمن لرب المال شيئا لان عتقه بالدعوة والملك [illegible] مؤخر
فيضاف اليه ولا صنع له فيه لانه ضمان اعتاق فلا بد من صنعه فله
الاستسعاء في رأس المال ونصف الربح او الاعتاق عند ابي حنيفة
فاذا قبض الالف له ان يضمن المضارب الذي ادعى الولد نصف
قيمة الام لان الالف المأخوذ صار رأس المال لتقدمه استيفاء
فالجارية كلها ربح لكن نفذت الدعوة السابقة وصارت ام ولده

فيضمن نصف قيمتها لانه ضمان تملك فلا يشترط له صنع م باب المضارب يضارب
ولا يضمن المضارب بدفعه مضاربة بلا اذن الى ان يعمل الثاني
في ظاهر الرواية وهو قولهما والى ان يربح في رواية الحسن عن ابي
حنيفة س وجه الاول ان الدفع ايداع وهو يملكه فاذا عمل
تبين انه مضاربة فيضمن ووجه الثاني ان الدفع قبل العمل
ايداع وبعده ابضاع وهو يملكهما فاذا ربح ثبت الشركة فيضمن
كما لو خلط بغيره وعند زفر يضمن بمجرد الدفع م فلو اذن بالدفع
فدفع بالثلث وقيل له ما رزق الله بيننا نصفان فنصف
ربحه للمالك وسدسه للاول وثلثه للثاني وان قيل ما رزقك الله
فلكل ثلث س لان المالك قد اذن بالدفع مضاربة فللمضارب الثاني
ما شرط له المضارب الاول مما رزق الله وللمضارب الاول الثلثان نصفين
بينه وبين رب المال م ولو قيل ما ربحت ودفع بالنصف فللثاني نصف
ولهما نصف س لان ربح المضارب الاول النصف وهو مشترك بينه وبين
رب المال م ولو قيل ما رزق الله فلي نصفه او ما فضل فنصفان وقد دفع
بالنصف فنصفه للمالك ونصفه للثاني ولا شيء للاول ولو شرط للثاني ثلثيه
فللمالك والثاني شرطهما وعلى الاول سدس س لان للمالك النصف وللمضارب
الثاني الثلثين فيضمن المضارب الاول السدس م وصح شرطه للمالك ثلثا
ولعبده ثلثا ليعمل معه س اي مع المضارب م ولنفسه ثلثا ويبطل بموت
احدهما ولحاق المالك مرتدا س بخلاف لحاق المضارب بدار الحرب مرتدا
حيث لا تبطل المضاربة لان له عبارة صحيحة م ولا ينعزل حتى يعلم بعزله س اي
ان عزل رب المال المضارب لا ينعزل حتى يعلم بعزله م فلو علم فلا يبيع عرضها

ثم لا يتصرف فيه ولا في نقد نض من جنس راس ماله س نض بالضاد المعجمة
اي صار نقدا م ويبدل خلافه به استحسانا س اي يبدل نقدا نض لكنه
خلاف جنس راس المال بان كان راس المال دراهم والنقد دنانير او
بالعكس وفي القياس لا يبدل لوجود العزل ولا ضرورة بخلاف
العروض وجه الاستحسان ان الربح لا يظهر الا عند اتحاد الجنس فتحققت
الضرورة م ولو افترقا وفي المال ديون لزمه اقتضاء ديونه ان كان له
ربح والا لا س لانه ان كان ربح فهو يعمل بالاجرة وان لم يكن ربح فهو
متبرع في العمل م ويوكل المالك به س اي ان لم يكن ربح فالمضارب
بعد الافتراق يوكل المالك بالاقتضاء فان المشتري لا يدفع الثمن الى رب المال
لان الحقوق ترجع الى الوكيل فلا بد من توكيل المضارب المالك م وكذا سائر
الوكلاء س اي ان امتنع سائر الوكلاء عن الاقتضاء يوكلون الملاك م
(على طلب المال لانهما كالاجيرين بحكم العادة)
والبياع والسمسار يجبران عليه س المراد بالبياع الدلال فانه يعمل بالاجرة
والسمسار هو الذي يجلب اليه الحنطة ونحوها ليبيعها فهو يعمل بالاجرة
ايضا فيجبران على تقاضي الثمن م وما هلك صرف الى الربح اولا فان
زاد على الربح لم يضمنه المضارب س لانه امين م فان قسم الربح وفسخ
عقدها ثم عقدت فهلك المال او بعضه لم يترادا الربح س اي فسخ العقد
والمال في يد المضارب ثم عقدا فهلك المال م وان لم يفسخ ثم هلك
ترادا واخذ المالك ماله وما فضل قسم وما نقص لم يضمنه المضارب
ونفقة مضارب عمل في مصره في ماله كدوائه س نفقة المضارب مبتداء
وفي ماله خبره وان مرض المضارب سواء كان في المصر او في السفر فالدواء
في ماله وعن ابي حنيفة الدواء بمنزلة النفقة م وفي سفره طعامه وشرابه

وكسوته

وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن في موضع يحتاج اليه وركوبه
كراء او شراء وعلفه في مالها بالمعروف وضمن الفضل س اي ان انفق
زائدا على المعروف ضمن الفضل م ورد ما بقي في يده بعد قدوم مصره
الى مالها س اي ما بقي من الطعام ونحوه م وما دون سفر يغدو اليه ولا يبيت
باهله كالسوق وان بات كسوق مصره فان ربح اخذ رب المال ما انفق
المضارب من راس ماله س اي اخذ من الربح ما انفق المضارب من راس
المال حتى يتم راس المال فان فضل شيء قسم م فان رابح متاعها حسب
نفقته لا نفقة نفسه س اي ان كان رابح وقال قام علي بكذا يحسب فيه
ما انفق على المتاع من كراء حمله ونحو ذلك ولا يحسب نفقة المضارب
م مضارب بالنصف شرى بالفها بزا وباعه بالفين وشرى بهما عبدا
فضاعا في يده غرم المضارب ربعهما والمالك الباقي وربع العبد
للمضارب وباقيه لهما وراس المال الفان وخمسمائة ورابح على الفين
فقط س اي اشترى بالف ثوبا وباعه بالفين وشرى بالفين عبدا
ولم يدفعهما الى البائع حتى ضاع الفان في يد المضارب غرم المضارب
ربع الالفين لانه ملك المضارب والمالك ثلاثة ارباع فاذا دفعها
يصير راس المال الفين وخمسمائة لان رب المال دفع اولا ثم دفع الفا وخمسمائة
فان باعه مرابحة يقول قام علي بالفين وقوله فقط اي لا يقول قام علي
بالفين وخمسمائة لان المشتري وقع على الفين فلا يضم الوضيعة التي
وقعت بسبب الهلاك في يد المضارب م فلو بيع بضعفها فحصتها ثلاثة
الاف والربح فيهما نصف الف بينهما س اي ان ابيع باربعة الاف
فثلاثة الاف والربح فيهما نصف الف بينهما حصة المضاربة والالف

ملك المضارب خاصة ثم ثلاثة الاف يدفع منها راس المال وهو الفان
وخمسمائة وبقي الربح خمسمائة نصفها لرب المال ونصفها للمضارب
م ولو شرى من رب المال بالف عبدا شراه بنصفه رابح بنصفه ش
فقوله شراه بنصفه صفة للعبد وضمير الفاعل في شراه يرجع الى رب
المال فالمضارب ان باعه مرابحة يقول قام علي بنصف الالف لان
شرى المضارب من رب المال وان كان جايزا ففيه شبهة العدم
ومبنى المرابحة على الامانة فيعتبر على اقل الثمنين م ولو شرى بالفها
عبدا يعدل ضعفه فقتل رجلا خطا فربع الفداء عليه وباقيه على
المالك ش اي اذا امتنعا من الدفع واختارا الفداء يعني ارش الجناية
يفديان بقدر الملك والعبد ربعه للمضارب لان راس المال الف
والعبد يساوي الفين م واذا فديا خرج عنها فيخدم المضارب يوما
والمالك ثلاثة ايام ش انما يخرج العبد عن المضاربة لان قضاء
القاضي بانقسام الفداء يتضمن انقسام العبد والمضاربة تنتهي
بالقسمة م ولو شرى عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع رب
المال ثمنه ثم وثم ش اي اذا دفع رب المال ثمنه وهلك في يد المضارب
قبل ان يؤديه الى البايع يدفع رب المال الى المضارب ثمنه مرة اخرى
وهكذا ان هلك في يده م وجميع ما دفع راس المال وصدق مضارب
قال معي الف دفعت الي والف ربحت لا مالك قال الكل دفعته ش وعند
زفر وهو القول الاول لابي حنيفة القول لرب المال لانه ينكر دعوى
المضارب الربح ولنا ان الاختلاف في مقدار المقبوض فالقول
للقابض مع اليمين م ولو قال من معه الف هو مضاربة زيد

دفعتها

وقد ربح صدق زيد ان قال بضاعة ش اي صدق زيد مع اليمين
لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب م كما لو قال قرض
وقال زيد بضاعة او وديعة ش يعني صدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى
التمليك م ولو قال المالك عينت نوعا وضده المضارب ان جحد ش
اي مع اليمين لان الاصل في المضاربة العموم بخلاف الوكالة لان الاصل
فيه الخصوص م ولو ادعى كل نوعا صدق المالك ش اي مع اليمين لان
الاذن يستفاد من جهته

م كتاب الوديعة

هي امانة تركت
للحفظ فلا يضمنها المودع ان هلكت ش اي بلا تعد منه م وله حفظها
بنفسه وعياله والسفور بها عند عدم النهي والخوف ش السفور
الخروج للسفر والسفور مصدر والسفر الحاصل بالمصدر فاختار المصدر
م وان نهي عن السفر او كان الطريق مخوفا فهلك المال ضمن ولو حفظها
فسافر صح
بغيرهم ضمن الا اذا خاف الحرق والغرق فوضعها عند جاره او في فلك
آخر فان حبسها بعد طلب ربها قادرا على التسليم او جحدها معه ثم اقر بها
او لا ش اي جحدها مع رب الوديعة يضمن سواء اقر بها بعد الجحود او لا
وانما قال مع رب الوديعة لانه ان جحدها مع غير المالك لا يضمن لان هذا
من باب الحفظ وان جحد المودع الوديعة عند الموت يصير غاصبا م او خلط
بماله حتى لا تتميز ش فانه ان خلط بخلاف الجنس ينقطع حق المالك ويجب
الضمان اتفاقا وكذا ان خلط بجنسه عند ابي حنيفة وكذا عند ابي يوسف
الا اذا خلط بما هو اكثر منه لا بما هو اقل فانه لا ينقطع حق المالك بل يثبت
الشركة وعند محمد لا ينقطع حق المالك بل يثبت الشركة سواء كان اقل
او اكثر م او تعدى المودع فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق

بعضها ثم خلط منه بما بقي او حفظ في دار امر به المودع في غيرها ضمن س
اي حفظ في دار امر المودع بالحفظ في غيرها فقوله ضمن جزاء الشرط
وهو قوله فان حبسها الخ م وان اختلطت بلا فعله اشتركا ولو
زال التعدي زال ضمانه س كما اذا وضعها في دار اخرى ثم ردها الى دار
امر المالك بالحفظ فيها زال الضمان اي ان كانت الوديعة بحيث لو
هلكت لكانت مضمونة فزال هذا المعنى وانما قلنا بهذا لان زوال
الضمان حقيقة غير ممكن لان حقيقة زوال الضمان بعد الهلاك وبعد
الهلاك لا يمكن ازالة التعدي وعند الشافعي ان ازالة التعدي رحمه
الله لا تزيل الضمان م ولا يدفع الى احد المودعين قطعا بغيبة الاخر
س اما اذا كانت الوديعة غير المكيل والموزون فبالاتفاق وان كانت
من المكيل والموزون فكذا عند ابي حنيفة خلافا لهما لانه ليس للمودع
ولاية القسمة م ولاحد المودعين دفعها الى الاخر فيما لا يقسم ودفع
نصفها فقط فيما يقسم س اي ان كانت الوديعة عند رجلين وهي مما
لا يقسم يحفظها احدهما باذن الاخر وان كانت مما يقسم لا يجوز لاحدهما
ان يدفعها الى الاخر للحفظ بل يقسمان فيحفظ كل واحد نصفه وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما يجوز الدفع الى الاخر فيما يقسم م وضمن دافع
الكل لا قابضه س اي اذا دفع الكل الى الاخر فيما يقسم يضمن الدافع
النصف ولا يضمن القابض لان مودع المودع لا يضمن عنده
م فلو نهي عن الدفع الى عياله فدفع الى من له منه بد ضمن والا فلا
بد له منه كدفع الدابة الى عبده وشيء يحفظه النساء الى عرسه لا كما
لو امر بحفظها في بيت معين من دار فحفظ في اخر منها س لان بيوت

دار واحدة لا يتفاوت فلا فائدة في التعيين بخلاف الدار لان
الدارين متفاوتتان م فان كان له خلل ظاهر ضمن س اي اذا
كانت للبيت الذي حفظ فيه خلل ظاهر وقد عين بيتا اخر من هذه
الدار ضمن م ولو اودع المودع فهلكت ضمن الاول فقط س
هذا عند ابي حنيفة وقالا ايا شاء فان ضمن الاخر رجع على الاول
م ولو اودع الغاصب ضمن ايا شاء س هذا بالاتفاق يضمن فهما
قاسا مودع المودع على مودع الغاصب فان المودع اذا دفع
الى الاجنبي صار غاصبا وفرق ابو حنيفة بان المودع اذا دفع
الى الغير لا يضمن ما لم يفارقه فاذا فارق ترك الحفظ فيضمن ولا يضمن
الاخر لانه صار مودعا حيث غاب الاخر ولا صنع له في ذلك
كثوب القته الريح في حجر انسان م ولو ادعى كل من رجلين الفا
مع ثالث انه اودعه اياه فنكل لهما فهذا والف اخر عليه لهما س
ادعى زيد على عمرو ان هذا الالف الذي في يدك في حال ودعته
اياك وادعى بكر على عمرو كذلك ولا بينة لاحد وعمرو ينكر فالقاضي
يحلفه لكل واحد على الانفراد ويبدأ بايهما شاء فان تشاجرا اقرع
بينهما وان نكل لاحدهما يحلفه للاخر فان نكل له ايضا فهذا الالف
مع الف اخر عليه يكون لهما لانه اوجب الحق لكل واحد منهما سواء
بالبذل او بالاقرار وذلك حجة في حقه وبصرف الالف اليهما صار
قاضيا نصف حق كل منهما بنصف حق الاخر فيغرمه واعلم ان
النكول هنا يفارق الاقرار فانه اذا اقر لاحدهما يقضي له ولا يحلف
للاخر لان الاقرار حجة بنفسه والنكول انما يصير حجة بقضاء القاضي

فجاز تاخير القضاء ليحلف للثاني حتى اذا نكل لاحدهما وقضى القاضي به
فعلى رواية فخر الاسلام البزدوي رضه يحلف للثاني فان نكل يقضى
بينهما لان القضاء للاول لا يبطل حق الثاني وعلى رواية الخصاف
لا يحلف للثاني لان القضاء وقع في مجتهد فيه لان بعض العلماء
قال اذا نكل احدهما يقضى له ولا يؤخر ليحلف للثاني لان النكول
كالاقرار وفي الاقرار لا يؤخر م كتاب العارية هي تمليك
منفعة بلا بدل س فان اللفظ ينبئ عن التمليك فان العارية
العطية والمنافع قابلة للتمليك كالوصية بخدمة العبد وعند البعض
اي اباحة الانتفاع بملك الغير اعلم ان التمليكات اربعة انواع لو
فتمليك العين بالعوض بيع و بلا عوض هبة وتمليك المنفعة بعوض
اجارة وبلا عوض عارية م وتصح باعرتك ومنحتك س اصل المنح
ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ترد فرو عي فيه اصل الوضع
تحمل على العارية م واطعمتك ارضي وحملتك على دابتي واخدمتك
عبدي وداري لك سكنى س اي داري لك بطريق السكنى فداري
مبتداء ولك خبره وسكنى تمييز عن النسبة الى المخاطب م وعمري
سكنى س اي داري لك عمري سكنى فعمري مفعول مطلق لفعل
محذوف تقديره اعمرتها لك عمري والعمر جعل الدار لاحد مدة
عمره وسكنى تمييزه م ويرجع المعير فيهما متى شاء ولا يضمن بلا
تعد ان هلكت س هذا عندنا وعند الشافعي العارية مضمونة
م ولا يوجر س لان الشيء لا يستتبع ما فوقه م فان آجر فعطبت
ضمنه المعير ولا يرجع على احد او المستاجر س بالنصب عطف

على الضمير

على الضمير المنصوب في ضمنه م ويرجع على موجره ان لم يعلم انه عارية
معه س اي ان لم يعلم المستاجر انه عارية مع موجره وانما رجع عليه
المغرور بخلاف ما اذا علم اذ لا غرور من الموجر م ويعار ما اختلف
استعماله او لا ان لم يعين منتفعا ولا يختلف ان عين س اي ان
اعار شيئا ولم يعين من ينتفع به فللمستعير ان يعيره سواء اختلف
استعماله كركوب الدابة او لم يختلف كالحمل على الدابة وان عين
من ينتفع به فان لم يختلف استعماله يعيره وان اختلف لا م وكذا
الموجر س اي اذا آجر شيئا فان لم يعين من ينتفع به فللمستاجر
ان يعيره سواء اختلف استعماله او لا فان عين يعير ما لا يختلف
استعماله لا ما اختلف وعند الشافعي ليس للمستعير الاعارة لان
العارية عنده اباحة الانتفاع والمباح له لا يملك الاباحة وعندنا هي
تمليك المنافع فالمستعير لما ملك المنافع كان له ان يملكها غيره م فمن
استعار دابة او استاجرها مطلقا ان يحمل ويعير له س اي للحمل
م ويركب ويركب واياما فعل تعين وضمن بغيره وان اطلق الانتفاع
في الوقت والنوع انتفع ما شاء اي وقت وان قيد ضمن بالخلاف
الى شر فقط س التقييد اما ان يكون في الوقت دون النوع او في
النوع دون الوقت او فيهما فان عمل على موافقة القيد فظ وان
خالف فان كان الخلاف الى مثل والى خير لا يضمن والى شر يضمن
م وكذا تقييد الاجارة بنوع او قدر س اي ان وافق او خالف
الى مثل وخير لا يضمن والى شر يضمن م وردها الى اصطبل مالكها و
مع عبده او اجيره مسانهة او مشاهرة او مع اجير ربها او عبده

يقوم على دابة او لا تسليم س اى رد الدابة الى اصطبل مالكها فهلكت
قبل الوصول الى المالك لا يضمن لان هذا تسليم وكذا ان ارسلها المستعير
مع عبده الى المالك فهلكت قبل الوصول اليه وكذا ان ارسل مع اجيره
مسانهة او مشاهرة بخلاف مياومة اذ ليس فى عياله فيضمن بالتسليم
اليه وكذا ان سلمها الى اجير المالك او عبده سواء يقوم على الدواب
او لا فهلكت قبل الوصول الى المالك هو الاصح وقيل يضمن بالتسليم
الى عبده الذى لا يقوم على الدواب فدلت المسئلة على ان المستعير
لا يملك الايداع م كرد مستعار غير نفيس الى دار مالكه س فان
هذا تسليم بخلاف المستعار النفيس كالجواهر حيث لا يرد الا الى المعير
م بخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار مالكها س فان هذا
لا يكون تسليما بل لا بد من الرد الى المالك م وعارية النقدين والمكيل
والموزون والمعدود قرض س لانه لا ينتفع بهذه الاشياء الا
بالاستهلاك الا اذا عين الانتفاع كاستعارة الدراهم ليعير الميزان
او يزين الدكان وفايدة كونها قرضا انها لو هلكت فى يد المستعير
قبل الانتفاع يكون مضمونة م وصح اعارة الارض للبناء والغرس
وله ان يرجع عنها ويكلف قلعها ولا يضمن ان اطلق س اى لا
يضمن المعير ما نقص البناء والغرس بالقلع ان كانت الاعارة مطلقة
اى غير موقتة م وضمن ما نقص بالقلع ان وقت س اى وقت
الاعارة ورجع عنها قبل ذلك الوقت وانما يضمن للغرور
فى الصورة الاطلاق ما غره بل اغتر المستعير واعتمد على الاطلاق
م وكره الرجوع قبله س اى قبل الوقت لان فيه خلف الوعد م ولو

ولو اعار للزرع لا يوخذ حتى يحصد وقت او لا س لان للزرع نهاية
معلومة ففى الترك مراعاة الحقين بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية
معلومة م واجرة رد المستعار والمستاجر والمغصوب على المستعير والموجر
والغاصب س لان الرد واجب على هولاء عند طلب المالك م ويكتب
المعار قد اطعمتنى ارضك لا اعرتنى اذا اعيرت للزراعة س اى اذا
اعيرت الارض للزراعة فاراد المستعير ان يكتب كتابا فعند ابى حنيفة
يكتب بلفظ الاطعام لانه ادل على الزراعة فان اعارة الارض قد
يكون للبناء وعندهما يكتب بلفظ الاعارة م كتاب الهبة
هى تمليك عين بلا عوض فتصح بوهبت ونحلت واعطيت و
اطعمتك هذا الطعام س فان الطعام اذا نسب الى الطعام كان هبة
واذا نسب الى الارض كان عارية م وجعلت هذا لك واعمرتك وجعلته
لك عمرى س قال النبى عم من اعمر عمرى فهى للمعمر له ولورثته من بعده
بخلاف ما اذا قال دارى لك عمرى سكنى فان قوله سكنى يجعله عارية
وحملتك على هذه الدابة بنية الهبة وكسوتك هذا الثوب ودارى لك
هبة تسكنها س فان قوله تسكنها ليس تفسيرا بل هو مشورة م وفى
هبة سكنى س اى دارى لك هبة سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله
فيكون عارية م او سكنى هبة س اى دارى لك بطريق السكنى حال
كون السكنى هبة اى موهوبة م او نحلى سكنى س النحلى
اى الاعطاء تقديره نحلتها نحلة ثم قوله سكنى تميز م او سكنى صدقة
س اى دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة م او صدقة
عارية س اى دارى لك حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز

م او عارية هبة عارية س اى دارى لك بطريق العارية حال كونها
هبة فلما قال عارية فهم منه المنفعة فمعناه حال كون المنافع موهوبة
لك م وتتم بالقبض الكامل س اى تتم الهبة بالقبض الكامل الممكن
فى الموهوب للموهوب له فالقبض الكامل فى المنقول ما يناسبه وفى العقار قبض
مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة
حتى تقع القبض على الموهوب بطريق الاصالة من غير ان يكون القبض
بتبعية قبض الكل وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل م فتصح ان
قبض فى مجلسها بلا اذن وبعده باذن س اى اذا قبض فى مجلس
الهبة بلا اذن كان قبضا لان الهبة دليل الاذن وبعد انقضاء
المجلس لا بد من ان باذن الواهب صريحا م كمشاع لا يقسم س
متعلق بقوله فتصح والمراد به اذا قسم لا يبقى منفعته كالرحى والحمام
والبيت الصغير م فيما يقسم س اى لا يصح الهبة فى مشاع لو قسم
يبقى منفعة عندنا خلافا للشافعى وهذا الخلاف مبنى على اشتراط
القبض هو يقول المشاع محل للقبض كما فى البيع ونحوه ونحن نقول
القبض منصوص عليه ههنا فلا بد من كماله ولا فرق عندنا بين ان يهب
من الشريك او من الاجنبى والمفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع
الطارى كما اذا وهب ثم رجع فى البعض الشايع او استحق البعض
الشايع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارى مفسد م فان قسم
وسلم صح س اى اذا وهب النصف المشاع ثم قسم وسلم صح لان
تمامها بالقبض وعند القبض لا شيوع م ولو وهب دقيقا
فى بر او دهنا فى سمسم لا وان طحن او اخرج وسلم وكذا السمن فى اللبن

س

ظهر غنم صح

س انما لا يجوز لان الموهوب معدوم وقت الهبة بخلاف المشاع م
وهبة لبن فى ضرع وصوف على غنم وزرع ونخل فى ارض وتمر فى نخل كالمشاع
س اى لا يجوز بهذه الهبات لكن اذا فصلت بهذه الاشياء عن
ملك الواهب وقبض يصح م وتم هبة ما مع الموهوب له بلا قبض جديد
وما وهب لطفله بالعقد وما وهب اجنبى له بقبضه عاقلا او قبض ابيه
او جده او وصى احدهما او ام هو معها او اجنبى يربيه وهو معه او
زوجها لها بعد الزفاف س اى زوج الطفل الموهوب لها لاجلها
لكن بعد الزفاف م وصح هبة اثنين دارا لواحد س لان الكل
تقع فى يده بلا شيوع م وعكسه لا ش اى هبة واحد لاثنين دارا
لا يصح عند ابى حنيفة وعندهما يصح لان التمليك واحد فلا شيوع
كما اذا رهن من رجلين وله ان هذا هبة النصف من كل واحد فيثبت
الشيوع بخلاف الرهن لانه محبوس بدين كل واحد بكماله م كتصدق
عشرة على غنيين وصح على فقيرين س اى اذا تصدق بعشرة على
غنيين لا يصح عند ابى حنيفة وكذا اذا وهب لهما للشيوع وعندهما
تصح الهبة لانه لا شيوع عندهما كما فى هبة واحد دارا من اثنين فكذا
يصح الصدقة على الغنيين يراد بها الهبة مجازا والهبة جايزة ولو
تصدق بعشرة على فقيرين او وهب العشرة لهما جاز بالاتفاق لان
الصدقة يراد بها وجه الله تعالى قال عليه السلام الصدقة تقع فى
كف الرحمن قبل ان تقع فى كف الفقير فلا شيوع واما الهبة على الفقير
فهى صدقة والصدقة جايزة فكذا الهبة م باب الرجوع عنها
ومن وهب فرجع صح ش هذا عندنا لقوله عم الواهب احق فى هبته

ما لم يُثَب اي ما لم يعوض وعند الشافعي لا رجوع الا في هبة الوالد لولده لقوله
عم لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ونحن نقول به
اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة م ومنعه الزيادة
متصلة كبناء وغرس وسمن لا منفصلة س وهي كالولد وموت
احد العاقدين وعوض اضيف اليها ولو من اجنبي بنحو خذه عوض
هبتك فقبض فلو وهب ولم يضف رجع كل بهبته وخروجها عن ملك
الموهوب له والزوجية وقت الهبة فلو وهب لها فنكحها رجع
ولو وهب فابانها لا وقرابة المحرمية وهلاك الموهوب وضابطها
حروف دمع خزقه س قد قيل ؞ موانع حق الرجوع في فصل
الهبة ؞ يا صاحبي حروف دمع خزقه ؞ فالدال الزيادة والميم
الموت والعين العوض والخاء الخروج والزاء الزوجية والقاف القرابة
والهاء الهلاك م ورجع في استحقاق نصف الهبة بنصف عوضها لا
في استحقاق نصف العوض حتى يرد ما بقي س هذا عندنا وعند زفر يرجع
بالنصف اعتبارا بالعوض الآخر ولنا انه ظهر بالاستحقاق ان العوض
هو الباقي فقط فما لم يرده لا يرجع بالهبة فانما يكون له حق الرد لانه لم
يسقط حق الرجوع الا بالتسليم له كل العوض ولم يسلم م ولو عوض نصفها
رجع بما لم يعوض فلو باع نصفها او لم يبع شيئا رجع بالنصف س لان
له الرجوع في الكل ففي النصف اولى م ولا يصح الا بتراض او بحكم قاض
فلو اعتق الموهوب بعد الرجوع قبل القضاء صح س اي منع الموهوب
له الموهوب عن الواهب بعد ما رجع لكن لم يقض القاضي فهلك الموهوب
في يد الموهوب له لا يضمن وكذا ان هلك في يده بعد قضاء القاضي لان يده

غير

غير مضمونة الا اذا طلبه فمنعه مع القدرة على التسليم م وهو مع احدهما
س اي الرجوع مع التراضي وقضاء القاضي م فسخ من الاصل لا هبة للواهب
فلم يشترط قبضه وصح في المشاع فان تلف الموهوب س اي في يد
الموهوب له م فاستحق فضمن الموهوب له لم يرجع على واهبه س لان
الهبة عقد تبرع فلا يستحق فيها السلامة م واي شرط العوض هبة ابتداء
فشرط قبضهما وتبطل بالشيوع س اي يجوز ان يكون قبضهما اضافة
المصدر الى الفاعل والمفعول محذوف للدلالة ويجوز ان يكون على
العكس م بيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية وتثبت الشفعة
س هذا عندنا وعند زفر والشافعي هي بيع ابتداء وانتهاء لان الاعتبار
للمعاني قلنا تشتمل على المعنيين فيجمع بينهما ما امكن فان قلت
الهبة تمليك العين بلا عوض والبيع تمليك العين بعوض فكيف يجمع
بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط فقوله وهبت لك هذا على
ان تهب لي كذا صار بمعنى ملكتك هذا بذلك قلت تحمل على المعنيين
في الحالين كالابتداء والبقاء والتمليك لا يجري فيه شرط يصير به قمارا
فاما الشرط الذي يصير في المآل عوضا صحيحا فالتمليك لا ينافيه فيكون
شرطا ابتداء اعتبارا للعبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض
لكنه شرط بمعنى العوض اعتبارا لما يؤول اليه حتى يترتب عليه احكام
البيع حالة البقاء لا في الابتداء م

فصل

ومن وهب امة
الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب
دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه شيئا منها
صحت وبطل استثناؤه وشرطه س رايت في بعض الحواشي ان قوله

او يعوضه شيئاً منها رجع الى التصدق فانه اذا تصدق بشرط العوض بطل الشرط واذا وهب بشرط العوض فالشرط صحيح اقول اذا وهب بشرط ان يعوض شيئاً فالشرط بط وشرط العوض انما يصح اذا كان معلوما فعلم ان قوله او يعوض يرجع الى الهبة والصدقة م ولو اعتق الحمل ثم وهبها صحت س اى الهبة لان الحمل لم يبق ملكا فاذا وهب الام صار كانه وهبها فاستثنى الحمل فالهبة جايزة م ولو دبره ثم وهبها لا س لان الحمل بقى على ملكه فلم يكن كالاستثناء فلا تنفذ الهبة في الحمل فبقى هبة شئ مشغول بملك الواهب او هبة المشاع م ومن قال لغريمه اذا جاء غد فهو لك او انت منه برئ فهو بط س لما مر ان التعليق الصريح في الابراء لا يصح م وجاز العمرى للمعمر له حال حيوته ولورثته بعده وهى جعل داره له مدة عمره فاذا مات ترد عليه س اى العمرى جعل الدار له مدة عمره مع شرط ان المعمر اذا مات ترد على الواهب وهذا الشرط بط كما جاء به الحديث م وبطل الرقبى وهى ان مت قبلك فهو لك س الرقبى اسم من الرقوب وهو الانتظار فكانه ينتظر ان يموت المالك وهى باطلة عند ابى حنيفة ومحمد لانه تعليق التمليك بخطر وعند ابى يوسف تصح لانه قوله دارى لك رقبى ان دارى لك وانا انتظر موتك لتعود الى فتصح ويبطل الشرط كالعمرى فالاختلاف مبنى على تفسيرها م وصدقة كهبة لا تصح الا بقبضه ولا في مشاع يقسم س اى اذا تصدق بنصف الدار لا يصح بخلاف ما اذا تصدق بشئ على فقيرين كما مر م ولا عود فيها س والفرق بينهما ان الرجوع لا يصح في الصدقة لانه وصل اليه العوض وهو الثواب والله اعلم

م

م كتاب الاجارة ش

قال بعض اهل العربية الاجارة فعالة من المفاعلة واجر على وزن فاعل لا افعل لان الايجار لم يجئ في المضارع يؤاجر واسم الفاعل المؤاجر وفي عين الخليل اجرت زيدا مملوكى اوجره ايجارا وفي الاساس اجر وهو موجر ولم يقل مواجر فانه غلط وستعمل في موضع قبيح وهى اسم للاجرة كالجعالة واجره في باب طلب اى اعطاه الاجرة فهو آجر فوضح الفرق بين الموجر وبين الآجر والاجارة فعالة من آجر يوجر بمعنى الاجرة لكن في الشرع نقل الى العقد فقال م هى بيع نفع معلوم بعوض كذلك دين او عين ويعلم النفع بذكر المدة كسكنى الدور وزراعة الارض مدة كذا طالت او قصرت لكن في الوقف لا تصح فوق ثلث سنين في المختار س كيلا يدعى المستاجر انه ملكه فعلة عدم الجواز اذا كانت هذه المعنى لا تصح الاجارة الطويلة بعقود مختلفة كما جوزها البعض تجاوز الله عنهم م وبذكر العمل كصبغ ثوب وخياطته وحمل قدر معلوم على دابة مسافة علمت وبالاشارة كنقل هذا الى ثمة فلا تجب الاجرة بالعقد س خلافا للشافعى فان الاجرة عنده تجب بنفس العقد م بل بتعجيلها س فان المستاجر اذا عجل الاجرة فالمعجل هو الاجرة الواجبة بمعنى انه لا يكون له حق الاسترداد م او بشرطه س فانه اذا شرط تعجيل الاجرة تجب معجلة م او باستيفاء النفع او التمكن منه فتجب لدار قبضت ولم يسكنها وتسقط بالغصب بقدر فوت تمكنه وللموجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم وللدابة لكل مرحلة وللقصارة والخياطة اذا تمت وان عمل في بيت المستاجر س انما قال هذا لان الخياط

اذا عمل في بيت المستاجر فخاط بعض الثوب ثم سرق الثوب فله الاجر بقدر
ما خاطه فهذا دليل على ان الاجرة تجب بقدر العمل لكن نقول بالسرقة انتهى
عمله على البعض وهو معلوم بالنسبة الى الكل فيجب اجر ما عمل بخلاف
ما اذا لم ينته العمل على البعض فانه لا يمكن ان يطلب الاجرة بكل عمل قليل
ولا تقدير للابعاض فيتوقف الطلب على كل العمل م وللخبز بعد اخراجه
من التنور فاذا احترق بعد ما اخرج فله الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما
س هذا عند ابي حنيفة لانه امانة عنده وعندهما يضمن مثل دقيقه
ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز واعطاه الاجر م وللطبخ بعد الغرف
ولضرب اللبن بعد اقامته س هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يستحق حتى يشرجه
لان التشريج من تمام العمل وعند ابي حنيفة هو زائد كالنقل م ومن لعمله
اثر في العين س اي شيء من ماله قائم بتلك العين كالصبغ مثلا م
كصباغ وقصار يقصر بالنشا والبيض له حبسها للاجر فان حبس
فضاع فلا غرم ولا اجر س هذا عند ابي حنيفة وعندهما العين كانت
مضمونة قبل الحبس فكذا بعده ثم هو بالخيار عندهما ان شاء ضمنه قيمته
غير معمول ولا اجر له وان شاء ضمنه معمولا وله الاجر م ومن لا اثر
لعمله س اي ليس شيء من ماله قائما بتلك العين م كالحمال والملاح
وغاسل الثوب لا حبس له بخلاف راد الآبق س فان الآبق
كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل وعند زفر
ليس له حق الحبس سواء لعمله اثر في العين ام لا م ومن له اطلق
اطلق له العمل ان يستعمل غيره فان قيد بيده فلا س كما اذا امره
ان يخيط بيده م ولاجير الجيء بعياله ان مات بعضهم وجاء بمن بقي

اجره

اجرة بحسابه وحامل قطا او زاد الى زيد باجر ان رده بموته لا شيء له
س هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد له اجر الذهاب في القط
اي الكتاب وفي الزاد ولا شيء له اتفاقا حيث نقض عمله بالرد م وصح
استيجار دار ودكان بلا ذكر ما يعمل فيه س فان العمل المتعارف فيهما
السكنى فينصرف اليه م وله كل عمل سوى موهن البناء كالقصارة
ولو استاجر ارضا للبناء او غرس صح واذا انقضت المدة سلمها فارغة
الا ان يغرم الموجر قيمته مقلوعا ويتملكه بلا رضى المستاجر ان نقص
القلع الارض والا فبرضاه او يرضى بتركه فيكون البناء والغرس
لهذا والارض لهذا س قوله ويتملكه بالنصب عطف على ان يغرم والا
اي ان لم ينقص القلع الارض وقوله او يرضى عطف على يغرم
فالحاصل انه يجب على المستاجر ان يسلمها فارغة الا ان يوجد احد
الامرين الاول ان يعطي الموجر قيمة البناء او الغرس مقلوعا ويتملكه
وهذا الاعطاء والتملك يكون جبرا على تقدير ان ينقص القلع الارض
ويكون برضى المستاجر على تقدير ان لا ينقص والامر الثاني ان يرضى
الموجر بترك البناء او الغرس في ارضه هذا الذي ذكر في وجوب القلع
وعدم وجوبه وفهم منه ولاية القلع للمستاجر وعدمها فانه قد ذكر
انه ان نقص القلع الارض يتملكه بلا رضى المستاجر فحينئذ لا يكون للمستاجر
القلع وفي غير هذه الصورة يكون م والرطبة كالشجر س فان لها
بقاء في الارض بخلاف الزرع فانه اذا انقضت المدة لا يجبر على القلع
او ان الحصاد م وضمن بارداف رجل معه وقد ذكر ركوبه س
اي ركوب المستاجر من غير ذكر الرديف م نصف قيمتها بلا اعتبار

الا النقيل س فان الخفيف الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من الثقيل
العالم به م وبالزيادة على حمل ذكر ما زاد الثقل ان اطاق حمله والا كل
قيمتها س اى ضمن بالزيادة على حمل ذكر ما زاد ان كان الحمل بحيث
يطيقه هذه الدابة وان لم يكن الحمل كذلك يضمن كل قيمتها م كعطبها
بضربه وكبحه س العطب الهلاك وكبح اللجام جذبه الى نفسه عنفا يعني
ضمن بهلاك الدابة بسبب الضرب او كبح اللجام كل قيمتها عند ابي حنيفة
وعندهما لا الا ان يكون ضربا او كبحا غير متعارف م وجوازها بها
عما استوجرت اليه ولو ذاهبا او جائيا وردها اليه س قوله وردها
بالجر عطف على جوازها اى يضمن بجواز الدابة عن موضع استوجرت
اليه ثم ردها الى ذلك الموضع وان كان الاستيجار ذاهبا وجائيا
وانما قال هذا نفيا لما قيل انه انما يضمن اذا استاجر ذاهبا فقط
لان الاجارة قد انتهت بالوصول الى ذلك الموضع فيضمن بالجواز
عنه اما ان استاجر ذاهبا وجائيا فجاز عن ذلك الموضع ثم ردها
اليه لا يضمن كالمودع اذا خالف ثم عاد الى الوفاق لكن الصحيح الضمان
اقول ان هلكت الدابة في ذلك الموضع بسبب يتيقن بانه لا مدخل
لجوازها عن ذلك الموضع في تحقق ذلك السبب ينبغي بعدم الضمان وان
هلكت بسبب لا تيقن بذلك بل يمكن ان يكون له مدخل ينبغي بالضمان
م ونزع سرج حمار مكترى وايكافه مطلقا واسراجه بما لا يسرج
بمثله س اى ان اكرى حمارا مسرجا فنزع سرجه واوكفه وحمل
عليه فهلك ضمن سواء كان الايكاف بما يوكف هذا الحمار
بمثله او لا وان نزع السرج واسرجه بسرج آخر ان كان هذا السرج

بحالا يسرج

بحالا يسرج بهذا الحمار بمثله يضمن وان كان يسرج بمثله لا يضمن الا اذا
كان في الوزن زائدا على الاول فيضمن بحسابه فهذا عند ابي حنيفة و
عندهما ان اوكفه باكاف يوكف بمثله لا يضمن الا اذا كان زائدا في الوزن
على السرج الذي نزعه فيضمن بقدر الزيادة م وبسلوك الحمال طريقا
غير ما عينه المالك وتفاوتا او لا يسلكه الناس وحمله في البحر وله الاجر
ان بلغ س اى للحمال الاجر في جميع ما ذكر ان بلغ المنزل لحصول
المقصود م ومن استاجر ارضا لزرع بر فزرع رطبة ضمن ما نقصت
بلا اجر س لانه صار غاصبا وحكم الغصب هذا م ومن دفع ثوبا ليخيطه
قميصا فخاطه قباء ضمنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على
ما سمي س لانه لا يزاد على المسمى عندنا في الاجارة الفاسدة م

باب الاجارة الفاسدة

الشرط يفسدها س والمراد شرط يفسد
البيع م وفيها اجر المثل لا يزاد على المسمى س هذا عندنا وعند زفر و
الشافعي يجب بالغا ما بلغ كما في البيع الفاسد يجب قيمة العين بالغة
ما بلغت ولنا ان المنافع غير متقومة بنفسها بل بالعقد وقد
اسقط الزيادة فيه م وصح اجارة دار كل شهر بكذا في واحد فقط
وفي كل شهر سكن ساعة في اوله س هذا عند بعض المشايخ فانه حين
يهل الهلال يكون لكل واحد حق الفسخ فاذا مضى ادنى زمان لزم
العقد في هذا الشهر وفي ظاهر الرواية لكل منهما حق الفسخ في الليلة
الاولى مع اليوم الاول من الشهر اذ في اعتبار رؤية الهلال حرج
م وفي كل علم مدته س بان قيل اجرت ستة اشهر كل شهر بكذا م
واجارتها سنة بكذا وان لم يسم قسط كل شهر واول المدة ما سمي والا

في وقت العقد فان كان حين يهل يعتبر الاهلة والا فالايام كالعدة
س اي ان كان عقد الاجارة عند الاهلال يعتبر الاهلة وان كان في اثناء
الشهر فعند ابي حنيفة يعتبر الكل بالايام كل شهر ثلثون وعندهما يعتبر
الاول بالايام والباقي بالاهلة فان آجر في عاشر ذي الحجة سنة فعند
ابي حنيفة تقع على ثلثمائة وستين يوما وعندهما الشهر الاول يعتبر
بالايام وهو ثلثون يوما فذو الحجة ان تم على ثلثين يوما فالسنة تتم
على عاشر ذي الحجة وان تم على تسعة وعشرين فالسنة تتم على الحادي
عشر في ذي الحجة فالحق ان تتم السنة على عاشر ذي الحجة على كل حال و
سمعت ان عيد الاضحى تكرر في سنة واحدة م واجارة الحمام والحجام
والظئر باجر معين وبطعامها وكسوتها س هذا عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجوز للجهالة وهو القياس وله ان الجهالة لا تفضي الى المنازعة لان
العادة التوسعة على الاظئار شفقة على الاولاد وهو استحسان
م وللزوج وطيها لا في بيت المستاجر س فان البيت ملكه فيمنعه فيه
م وله في نكاح ظاهر فسخها ان لم يأذن بها فان اقرت بنكاحه لا
س اي ان كان النكاح ظاهرا بين الناس ويكون عليه شهود
فللزوج فسخ الاجارة صيانة لحقه اما ان علم النكاح باقرارها لا
م ولاهل الصبي فسخها ان مرضت او حبلت س لان لبنها يضر
بالولد م وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه لا
ثمن شيء منها وهو واجرة على ابيه فان ارضعته بلبن شاة او
غذته بطعام ومضت المدة فلا اجر ولم تصح للاذان والامامة
والحج وتعليم القرآن والفقه والغناء والنوح والملاهي وعسب التيس

ويفتى

ولو استاجر رجلا ليعلم غلامه او ولده شعرا او ادبا او خطا او حسابا او هجاء او حرفة من الخياطة ونحوها ان بين لذلك وقتا معلوما ستة اشهر وما اشبه ذلك جاز ويجب المسمى تعلم في تلك المدة او لم يتعلم فان لم يبين لذلك وقتا كانت الاجارة فاسدة حتى لو تعلم يستحق اجر المثل فان لم يتعلم لا يجب شيء قاضيخان وفي الهداية وبعض مشائخنا استحسنوا الاستيجار على تعليم القرآن اليوم لانه ظهر التواني في الامور الدينية ففي الامتناع تضييع حفظ القرآن وعليه الفتوى ع

ويفتى اليوم بصحتها لتعليم القرآن والفقه س والاصل عندنا انه لا
يجوز الاجارة على الطاعات وعلى المعاصي لكن لما وقع الفتور في
الامور الدينية يفتى بصحتها لتعليم القرآن والفقه تحرزا عن الاندراس
م ويجبر المستاجر على دفع ما قبل فيجبس به وعلى الحلوة المرسومة
س الحلوة بفتح الحاء غير المعجمة هدية تهدى الى المعلمين على رؤس
بعض سور القرآن سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى وهي لغة
تستعملها اهل ما وراء النهر م ولا اجارة المشاع الا من الشريك
وغيره م ولو دفع الى آخر غزلا لينسجه بنصفه او استاجر حمارا يحمل
عليه زادا ببعضه او ثورا ليطحن برا له ببعض دقيقه س هذا يسمى
قفيز الطحان وقد نهى النبي عم عنه لانه جعل الاجر بعض ما يخرج من
عمله والصورتان الاوليان في معنى قفيز الطحان م او رجلا ليخبز له
عشرة امناء كذا اليوم بكذا س اي استاجر رجلا ليخبز له عشرة
امناء اليوم بدرهم فان هذا فاسد عند ابي حنيفة وعندهما يصح
والمعقود عليه العمل وذكر الوقت للتعجيل له انه جمع بين العمل
والوقت والاول يوجب كون العمل معقودا عليه وفيه نفع
للمستاجر والثاني يوجب كون تسليم النفس في هذا اليوم معقودا
عليه وفيه نفع الاجير فيفضي الى المنازعة ولو كان المعقود عليه
كليهما اي يعمل هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم فذلك محال لا قدرة
عليه لاحد عادة حتى لو قال ليخبز له عشرة امناء في اليوم فعن
ابي حنيفة انه يصح لان كلمة في لا يقتضي الاستغراق م او ارضا
بشرط ان يثنيها س اي يكربها مرتين فان كان المراد ان

هذا عند ابي ح وقالا تصح اجارة المشاع من الشريك صح

ان يردها مكروبة فلا شك في فساده فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع
لاحد العاقدين وهو الموجر وان لم يكن المراد هذا فان كان الارض
لا تخرج الريع الا بالكراب مرتين لا يفسد العقد لان الشرط مما
يقتضيه العقد وان كانت تخرج بدونه فان كان اثره يبقى بعد
انتهاء العقد يفسد اذ فيه منفعة لرب الارض وان كان اثره لا يبقى
لا يفسد م او يكري انهارها س ذكر ان المراد الانهار العظام
فان منفعة كريها تبقى بعد انقضاء العقد بخلاف الجداول م
او يسرقنها س فان منفعته تبقى بعد انقضاء العقد م او يزرعها
بزراعة ارض اخرى فسدت س اي استاجر ارضا ليزرعها
ويكون الاجرة ان يزرع الموجر ارضا اخرى اي للمستاجر لا يجوز
عندنا وعند الشافعي يجوز لان المنافع بمنزلة الاعيان عنده وعندنا
ان الجنس بانفراده يحرم النساء عندنا كبيع ثوب هروي بمثله واحد منهما
نسيئة وقوله فسدت جواب الشرط وهو قوله ولو دفع الى آخره
م بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها
س فانه يصح لان هذا شرط يقتضيه العقد م فان لم يذكر زراعتها
او ما يزرع فيها لم يصح ان لم يعمه س بان قال ازرع فيها ما شئت
وهذا بخلاف الدار فان استيجارها يقع على السكنى على ما مر م
فان زرعها ومضى الاجل عاد صحيحا س وهو استحسان ووجهه ان
الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد وعند محمد لا يعود صحيحا وهو القياس
م ومن استاجر جملا الى مصر ولم يسم حمله وحمل المعتاد فنفق اي هلك
لم يضمن س لان الاجارة فاسدة فالعين امانة كما في الصحيحة

م وان بلغ فله المسمى س اي استحسانا كما ذكرنا في مسئلة الزراعة م
فان خاصما قبل الزرع او الحمل نقض س اي ان خاصم المتعاقدان
قبل الزرع في مسئلة اجارة الارض بلا ذكر الزرع وقبل الحمل في هذه
المسئلة ينقض القاضي العقد م باب من الاجارة الاجير المشترك
يستحق الاجر بالعمل فله ان يعمل للعامة س انما دخل الفاء في قوله فله
لان هذا مبني على ما سبق لان الواجب عليه ان يعمل هذا العمل من غير
ان يصير منافع الاجير للمستاجر م فسمي بهذا س اي بالاجير المشترك
م كالخياط ونحوه ولا يضمن ما هلك في يده وان شرط عليه الضمان
وبه يفتى س اعلم ان المتاع في يده امانة عند ابي حنيفة كما للصباغ ونحوه ولا يضمن الا
بالتعدي كما في الوديعة وعندهما يضمن الا اذا هلك بسبب لا يمكن
الاحتراز عنه كالموت حتف انفه والحرق الغالب اما اذا سرق و
الحال انه لم يقصر في المحافظة يضمن عندهما كما في الوديعة التي تكون
باجر فان الحفظ مستحق عليه وابو حنيفة يقول الاجر في مقابلة
العمل دون الحفظ فصار كالوديعة بلا اجر اما ان شرط الضمان فعند
بعض المشايخ انه يضمن عند ابي حنيفة وعند بعضهم اذا انه لا يضمن وفي
المغني اختار هذا لان شرط الضمان في الوديعة باطل لكن يمكن ان
يقال اذا شرط الضمان هنا صار كان الاجر في مقابلة العمل والحفظ
جميعا ففارق الوديعة التي لا اجر فيها م كزلق الحمال وشد المكار بل ما تلف بعمله كدق القصار ونحوه صح
ومد الملاح هذا عندنا وعند زفر والشافعي لا يضمن لانه يعمل باذن
المالك ولنا ان المامور به العمل الصالح اقول ينبغي ان يكون المراد

بفعوله ما تلف بعمله عملا جاوز فيه القدر المعتاد علی ما یاتی فی الحجام
او عملا لا یعتاد فیه المقدار المعلوم م ولا یضمن به آدمیا غرق
او سقط من دابة س ای آدمیا غرق بسبب مد السفینة او سقط
من الدابة بسبب سوق المکاری لان الادمی غیر مضمون بالعقد بل
بالجنایة وضمان العقود لا تحمله العاقلة م ولا حجام او بزاغ او
فصاد لم یجاوز المعتاد فان انکسر دن فی طریق الفرات ضمن الحمال
قیمته فی مکان حمله بلا اجر او فی موضع کسر مع حصة اجره س
لانه لما وجب الضمان فله وجهان احدهما ان یجعل حمله تعدیا من الابتداء
فان الحمل شیء واحد او یجعل الاول باذنه ثم صار تعدیا عند الکسر
فیختار ایا شاء م والاجیر الخاص یستحق الاجر بتسلیم نفسه مدته
وان لم یعمل کالاجیر للخدمة سنة او لرعی الغنم ویسمی اجیر وحد لانه
لا یعمل لغیره ولا یضمن ما تلف فی یده او بعمله وصح تردید الاجر
بالتردید فی خیاطة الثوب فارسیا او رومیا او صبغه بعصفر او
زعفران وفی اسکان البیت عطارا او حدادا وفی الدابة الی کوفة
او واسط او فی هذه الدار او هذه وفی حمل کر بر او شعیر علیها
ویجب اجر ما وجد س ای قیل ان خطته فارسیا فبدرهم ورومیا
فبدرهمین واجرتک هذه الدار شهرا بدرهم او هذه شهرا بدرهمین
وهکذا اذا کان ثلثة اشیاء وفی اربعة اشیاء لا کما فی البیع غیر انه
یشترط خیار التعیین فی البیع دون الاجارة لان فی الاجارة الاجرة
تجب بالعمل وعند العمل یتعین بخلاف البیع فان الثمن یجب بنفس العقد

والمبیع

واعلم ان وضع المسئلة فی العوارت لان عدم الدنانیر کانت شایع هناک
نهایه

والمبیع مجهول وذکر فی الهدایة فی مسئلة العطار والحداد وکر البر
والشعیر خلافا لابی یوسف ومحمد وفی الدابة الی کوفة او واسط
احتمال الخلاف ومسئلة الخیاطة والصبغ متفق علیهما م ولو ردد
فی خیاطة الیوم او غدا س ای ان خطت الیوم فبدرهم وفی غد
بنصف درهم م فله ما سمی ان خاطه الیوم واجر مثله ان خاطه غدا
س هذا عند ابی حنیفة وعندهما الشرطان جایزان وعند زفر فاسدان
لان ذکر الیوم للتعجیل وذکر الغد للترفیه فیجتمع فی کل یوم تسمیتان
لهما ان کل واحد مقصود فصار کاختلاف النوعین وله ان ذکر
الیوم لیس للتوقیت لان اجتماع الوقت والعمل یفسد کما مر وذکر
الغد لیس للترفیه بل ذکره للتعلیق فیجتمع فی الغد تسمیتان م ولا
یجاوز به المسمی س ای اجر المثل ان کان زایدا علی نصف درهم
لا یجب الزیادة وفی الجامع الصغیر لا یزاد علی درهم ولا ینقص
عن نصف درهم لکن الصحیح هو الاول لان المسمی فی الغد نصف
درهم وفی الاجارة الفاسدة اجر المثل لا یزاد علی المسمی وان خاطه
فی الیوم الثالث فاجر المثل لا یزاد علی نصف درهم م ولا یسافر
بعبد مستاجر للخدمة الا بشرطه ولا یسترد مستاجر اجر ما عمل
عبد محجور س اجر عبد محجور نفسه فاعطاه المستاجر الاجر لا یسترده
لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحیحة استحسانا لان الفساد لرعایة حق المولی
فبعد الفراغ رعایة حقه فی الصحة ووجوب الاجرة م ولا یضمن اکل غلة عبد
غصبه فاجر هو نفسه س ای غصب عبدا فاجر العبد نفسه فاخذ الغاصب

الشرطان صح

الاجر فاكله فلا ضمان عند ابي حنيفة لان العبد لا يحرز نفسه فكذا ما في يده فلا يكون مغصوبا وقالا يضمن لانه مال المولى م وصح للعبد قبضها وبالنقد بها مولاه قايمة ش هذا بالاتفاق لان بعد الفراغ يعتبر ماذونا كما عرف ولو استاجر عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح والاول باربعة وحكم الحال ان قال مستاجر العبد مرض او ابق في اول المدة وقال الموجر في اخرها س اصل هذه المسئلة الطاحونية فان المالك اذا قال ماء الطاحونة كان جاريا في المدة وقال المستاجر لم يكن جاريا يحكم الحال م وصدق رب الثوب في امرتك ان تعمله قباء او تصبغه احمر لا اجير قال امرتني بما عملت س لان الاذن مستفاد من رب الثوب والمراد ان يصدق باليمين م وفي عملت لي مجانا لا الصانع قال بل باجر س لان المالك ينكر تقوم عمل الصانع وعند ابي يوسف ان كان الصانع معاملا له يجب الاجر وعند محمد ان كان معروفا بهذه الصنعة بالاجر وابو حنيفة يقول الظاهر لا يصلح حجة لاستحقاق الاجر م **باب فسخ الاجارة** اي تفسخ بعيب فوت النفع كخراب الدار وانقطاع ماء الارض والرحى او اخل به كمرض العبد ودبر الدابة س انما قال تفسخ لان العقد لا ينفسخ لامكان الانتفاع بوجه اخر لكن للمستاجر حق الفسخ م ولو انتفع بالمعيب او ازال الموجر العيب فعل الموجر ما زال به العيب فلا خيار للمستاجر لزوال سببه وهو العيب سقط خياره ش اي خيار المستاجر م وبخيار الشرط والرؤية وبالعذر هذا عندنا وعند الشافعي لا تفسخ بخيار الشرط ولا بالعذر م وهو لزوم ضرر لم يستحق بالعقد ان بقي كما في سكون وجع ضرس استوجر لقلعه س

فانه

فانه ان بقي العقد يقلع السن الصحيح وهو غير مستحق بالعقد م وموت عرس استوجر من يطبخ وليمتها س فانه ان بقي العقد يتضرر المستاجر بطبخ غير الوليمة م ولحوق دين لا يقضى الا بثمن ما اجر س فانه يلزم ضرر الحبس م وسفر مستاجر عبد للخدمة مطلقا او في المصر س فان الاستيجار للخدمة مطلقا يتقيد بالخدمة في المصر فان قال مالك العبد لا تسافر وامض على الاجارة فللمستاجر ان يفسخ وان اراد المستاجر ان يخرج العبد فللمالك الفسخ اما ان رضي المالك بخروج العبد فليس للمستاجر حق الفسخ م وافلاس مستاجر دكان ليتجر وخياط استاجر عبدا ليخيط فترك عمله س قيل اراد به خياطا يعمل براس ماله فذهب راس ماله اما الذي ليس له راس مال ويعمل بالاجر فراس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر م وبداء مكتري الدابة من سفره بخلاف بداء المكاري س والفرق بينهما ان العقد من طرف المكتري تابع لمصلحة السفر فيتابد وله ان لا مصلحة في السفر فلا يمكن الالزام لاجل الاكراء ومن طرف المكاري ليس كذلك فبداؤه بداء من هذا العقد قصدا فلا اعتبار له م وترك خياطة مستاجر عبد ليخيط ليعمل في الصرف س اذ يمكنه ان يقعد الخياط في ناحية من الدكان ويعمل بالصرف في ناحية م وبيع ما اجر وتنفسخ بموت احد عاقدين عقدها لنفسه فان عقد لغيره فلا كالوكيل والوصي ومتولي الوقف **مسائل شتى** من احرق حصايد ارض مستاجرة او مستعارة فاحترق شيء في ارض جاره لم يضمن س قيل هذا اذا كان الرياح هادئة اما اذا كان مضطربة يضمن م فان اقعد خياط او صباغ في دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف صح س

اى يتقبل احدهما العمل من الناس بوجاهته ويعمل الآخر بحذاقته ففي الهداية
حمله على شركة الوجوه وفيه نظر لانه شركة الصنايع والتقبيل وكان
صاحب الهداية اطلق شركة الوجوه لأحدهما يتقبل العمل بوجاهته
وهذا العقد غير جائز قياسا لان احدهما يتقبل العمل ويستاجر الآخر
بنصف ما يخرج من عمله وهو مجهول جائز استحسانا ووجهه ان تخصيص
قبول العمل باحدهما لا يدل على نفيه عن الآخر فاذا عقدت شركة الصنايع
ويتقبل احدهما العمل ويعمل الآخر يجوز فكذا هنا والحاجة ماسة بمثل هذا
العقد فجوزناه م كاستيجار جمل يحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا
س هذا عندنا وعند الشافعي لا يجوز للجهالة م ولو رأى الجمال فاجود
فان استاجره لحمل قدر زاد فاكل منه رد عوضه ومن قال لغاصب داره
فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ فعليه المسمى س لانه اذا عين
الأجرة والغاصب رضي بها فانعقد بينهما عقد اجارة م الا اذا جحد
الغاصب ملكه وان اقام عليه بينة من بعد س فانه اذا جحد ملكه لم
يكن راضيا بالاجارة مع ان المغصوب عنه اقام البينة بعد جحود الغاصب
انه ملكه ثم عطف على قوله الا اذا جحد قوله م او اقر بالملك له لكن قال
لا اريد بهذا الاجر س فانه ح لا يكون راضيا بالاجارة م وصحت الاجارة
وفسخها والمزارعة والمعاملة س اى المساقاة م والوكالة والكفالة
والمضاربة والقضاء والامارة س اى تفويضهما م والايصاء س
اى جعل الغير وصيا م والوصية والطلاق والعتاق والوقف مضافة
س اى مضافة الى الزمان المستقبل كما يقال في المحرم اجرت هذه الدار
من غرة رمضان الى سنة م لا البيع واجازته وفسخه والقسمة

والشركة

والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال وابراء الدين

كتاب المكاتب

الكتابة اعتاق المملوك يدا حالا ورقبة مآلا
فان كاتب قنه ولو صغيرا يعقل بمال حال او مؤجل او منجم س اى
موقتة بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع بعد ذلك
نحو ان يقول كاتبتك بمائة على ان تؤدي كل شهر كذا او كل عشرة
ايام كذا وعند الشافعي لا يجوز حالا ولا بد من نجمين اى شهرين لانه
عاجز عن التسليم في زمان قليل قلنا يمكن ان يستقرض وفي السلم الاجل
قايم مقام المعقود عليه م او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها
كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل العبد
صح س اى صح هذا العقد بلفظ الكتابة او بلفظ يؤدي معناها و
هو قوله او قال جعلت عليك الخ م وخرج من يده دون ملكه س فان
المكاتب عبد ما بقي عليه درهم م وعتق مجانا ان اعتق وغرم السيد ان
وطي مكاتبته او جنى عليها او على ولدها او مالها س اى العقر او ارش
الجناية او مثل المال او قيمته م فان كاتب على قيمته او عين لغيره يتعين
بالتعيين س هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها
وسلمها عتق فان عجز يرد الى الرق وفيه احتراز عن دراهم الغير او
دنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم تعينها م او مائة ليرد سيده
عبدا غير عين س حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا صح م او المسلم على خمر
او خنزير فسد س فقوله او المسلم عطف على الضمير المستتر في قوله فان
كاتب والعطف جائز لوجود الفصل م وعتق فيهما وسعى في قيمته ان ادى
ما سمى س في ظاهر الرواية انما يثبت العتق والسعاية في القيمة ان ادى

ما سمي وهو الخمر والخنزير وعن ابي حنيفة انه انما يعتق باداء عينهما ان
قال ان اديتهما فانت حر ولا فرق في ظاهر الرواية وعند ابي يوسف
ان ادى العين عتق وان ادى القيمة عتق ايضا وعند زفر لا يعتق
الا باداء القيمة لان المسلم نهي عن اقتراب الخمر فاقيمت القيمة مقامها
م ولا ينقص عما سمي ويزيد عليه س هذه مسئلة مبتداءة لا تعلق لها بمسئلة
الخمر والخنزير ومعناها ان القيمة في الكتابة الفاسدة ان كانت في جنس
المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى وان كانت زايدة زيدت عليه
ووضع المسئلة في المبسوط فيما اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه
ابدا فالكتابة فاسدة فتجب القيمة فان كانت ناقصة عن الالف
لا ينقص وان كانت زايدة زيد عليه م وصح على حيوان ذكر جنسه
فقط س اي لم يذكر نوعه وصفته م ويؤدي الوسط او قيمته س انما
يخير لان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمة الوسط
فلان الوسط يعرف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء في معنى الاداء
م وفي كافر كاتب عبده المسلم بخمر مقدرة صح واي اسلم لسيده قيمتها
وعتق بقبض الخمر س لان عتقه متعلق بقبضها لكن مع ذلك يجب
القيمة كما مر م

باب تصرف المكاتب

صح بيعه وشراؤه وسفره
وان شرط ضده س فانه ان شرط ان لا يسافر فله السفر استحسانا
لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بهذا
الشرط فان الكتابة تشبه البيع ومع ذلك اعتاق بالنظر الى العبد
فعملنا كل شرط مفيد يكون في احد البدلين كما شرط خدمة مجهولة
يفسدها وكل شرط لا يكون كذلك لا يفسدها عملا بالشبهين م وانكاح

امته

248

امته وكتابة عبده س لانهما يفيدان المال وعند زفر والشافعي لا يجوز
الكتابة وهو القياس لانها تؤدي الى العتق وهو ليس من اهله وجه
الاستحسان ان افادة المال وعتقه يضاف الى المولى م وله ولاؤه
ان ادى بعد عتقه ولسيده ان ادى قبله س اي للمكاتب الاول ولاء
الثاني ان ادى الثاني بعد عتق الاول ولسيده ان ادى قبله م لا
تزوجه الا باذن ولا هبته ولو بعوض وتصدقه الا بيسير وتكفله واقراضه
واعتاق عبده ولو بمال س لانه فوق الكتابة م وبيع نفس عبده منه
وانكاحه س فان ذلك اعتاق وهذا اتلاف مال م والاب والوصي
في رقيق الصغير كالمكاتب س اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده
يملكانه في رقيق الصغير كالمكاتب وما لا فلا فانهما يملكان تصرفا
يحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما كحكمه فيملكان
كتابة عبده لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه م وشيء من ذا لا يصح
من ماذون ومضارب وشريك س اي من قوله لا تزوجه الى ههنا واما
انكاح امته وكتابة عبده فهما وان لم يكونا جايزين للماذون لم يدخلا في
قوله وشيء من ذا بل ذكرهما في كتاب الماذون بقوله ولا يزوج رقيقه ولا
يكاتب عبده لان قوله ههنا وانكاح امته عطف على البيع والشراء وهما
جايزان للماذون فتخصيص الاشارة في قوله وشيء من ذا الى بعض المعطوفات
دون البعض لم يكن حسنا فجعل الاشارة الى قوله لا تزوجه الى آخره م و
يكاتب عليه بالشراء ولده ووالداه لا من له ولاد بينهما س هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ان اشترى ذا رحم محرم كالاخ والعم يدخل في كتابته كما يعتق
عليه لان للمكاتب كسبا لا ملكا فجعل الكسب كافيا للصلة في قرابة

الولاد اذ القادر على الكسب مخاطب بالنفقة في الولادة لا في غيره
لانه اذ لا بد فيه من اليسار م وصح بيع ام ولده شراها بدونه اي
شرى معه طفلا س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يصح بيعها وان شراها
بدون الولد لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس ان يجوز
بيعها وان كان معها ولد لان كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق
به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولد يثبت امتناع البيع بتبعية
الولد قال عم اعتقها ولدها ولا يثبت اصالة والقياس ينفيه م كون له
ولد من امته س يتعلق بقوله ويكاتب عليه بالشراء اي ان ولد من
امته فادعاه دخل في كتابته م وكسبه له س اي كسب ولد المكاتب
يكون للمكاتب لان الولد كسبه فكسب الولد كسب كسبه م فان كاتب
قنتين له زوجهما فولدت دخل في كتابتها وكسبه لها س اي زوج امته
فكاتبها فولدت ولدا دخل الولد في كتابة الام وكسبه للام لان الولد
يتبع الام في الرق والعتق وفروعه م فان ولدت حرة بزعمها من
مكاتب او عبد نكحها باذن فاستحقت فولدها عبد س اي تزوج
المكاتب باذن مولاه امرأة فقالت انا حرة فولدت منه فاستحقت
فولدها عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد حر بالقيمة لانه
ولد المغرور ولهما ان القياس ان يكون عبد الكونه مولودا بين قنين
وفي الحر خالفنا القياس باجماع الصحابة رضه وهذا ليس في معناه لان
حق المولى مجبور بقيمة تؤديها الحر في الحال وههنا لا قدرة للعبد
على ادائها في الحال بل يؤخر الى العتق م فان وطئ امة يملكه فاستحقت
او بشراء فاسد فردت اخذ عقرها في الحال كالمأذون بالتجارة س

اي

اي وطئ المكاتب والمأذون امة بغير اذن المولى بناء على انها ملكه بان
اشتراها او وهبت له ثم استحقت امة او اشترى امة شراء فاسدا
فوطئها ثم ردت يجب العقر في الحال م ولو نكح امة بلا اذن سيده فوطئ
اخذ حين عتق س اي نكح بغير اذن المولى فوطئ يجب العقر بعد العتق
والفرق انه لولا الشراء لما سقط الحد وما لم يسقط الحد لا يجب العقر
فيكون من توابع التجارة فيكون ثابتا في حق المولى وههنا النكاح ليس من
باب الكسب فلا ينتظمه الكتابة وللقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطئ
لا بالشراء والاذن بالشراء ليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة
في شيء فلا يكون ثابتا في حق المولى م وصح تدبير مكاتبه وعجز نفسه وكان
مدبرا او مضى عليها وسعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل ان مات سيده
فقيرا س اي له الخيار اما ان عجز نفسه فكان مدبرا او مضى على الكتابة
فمات المولى ولا مال له سواه فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي بدل الكتابة
وعندهما يسعى في الاقل منهما فان الاعتاق لما كان متجزيا عند ابي حنيفة
بقي الثلثان عبدا فان ادى للتدبير ثلثي القيمة في الحال عتق الكل في
الحال وان ادى الكتابة ثلثي البدل مؤجلا عتق مؤجلا فيفيد التخيير وقد
تلقاه جهتا حرية ببدلين معجل بالتدبير ومؤجل بالكتابة فيخير بينهما و
وعندهما لما لم يكن متجزيا صار بموت المولى معتق الكل وقد سقط عنه
ثلث المال وبقي الثلثان فكل ما هو اقل من ثلثي البدل او ثلثي القيمة
يسعى فيه ولا فايدة في التخيير بين الاقل والاكثر م واستيلاد مكاتبه
ومضت عليها او عجزت وكانت ام الولد س اي ولدت المكاتبة
فادعى المولى الولد تصير ام ولد فتخير بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي

يعني استيلاد مكاتبته يعني اذا ولدت المكاتبة ثم ادعى
فهي بالخيار ان شاءت تمضت على الكتابة واخذت
العقر وان شاءت عجزت نفسها فصارت
ولد له وعتقت بموته وسقط عنها بدل الكتابة
لانها انما التزمت المال ليسلم لها رقبتها بجهة
الكتابة ولم يسلم بهذه الجهة فلا يجب
البدل

البدل فتعتق قبل موت المولى وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت
المولى فان مضت على الكتابة فلها ان تأخذ العقر من سيدها م وكتابة
ام ولده فعتقت بموته مجانا ومدبره س ... فى ثلثى قيمته او كل
البدل فى موت سيده معسرا اى صحت كتابة مدبره م وسعى فى ثلثى
قيمته او كل البدل فى موت سيده معسرا س هذا عند ابى حنيفة وعند
ابى يوسف يسعى فى الاقل منهما وعند محمد يسعى فى الاقل من ثلثى القيمة
او ثلثى البدل اما الخيار وعدمه ففرع التجزى وعدمه كما مر واما المقدار
فمحمد يقول البدل لما كان مقابلا بالكل وبالموت يسلم له ثلث البدل
وهما يقولان البدل وقع فى مقابلة الثلثين لان الظاهر ان الانسان
لا يلتزم المال فى مقابلة ما استحق حريته م وصلح مع مكاتبه على نصف
حال من بدل موجل س اى صح صلحه والقياس ان لا يصح لانه اعتياض عن الاجل
بالمال وجه الاستحسان ان الاجل فى حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر
على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس مالا من وجه حتى لا يصح الكفالة به فاعتدلا
م فان مات مريض كاتب عبده على ضعف قيمته باجل ورد ورثته ادى
ثلثى البدل حالا وباقيه موجلا او استرق س اى خير العبد بين ان يودى
ثلثى البدل حالا والباقى موجلا وبين ان يمتنع فيسترق وهذا عند
ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد خير بين ان يودى ثلثى القيمة حالا
والباقى الى تمام البدل موجلا وبين ان يمتنع فيسترق لان المريض
ليس له التاجيل فى ثلثى القيمة اما فيما ورائه يصح له الترك فيصح له التاخير
لهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالمبدل فكذا بالبدل
فلا يصح التاخير الا فى ثلثه م وفى نصف قيمته هنا س اى فيما اذا كان

البدل

اى فيما اذا كان البدل نصف القيمة ههنا اى فى المسئلة المذكورة وهى
موت المريض الذى كاتب عبده على بدل موجل م ادى ثلثيها حالا او استرق
س اى خير العبد بين ان يودى ثلثى القيمة حالا وبين ان يمتنع فيسترق
لان المحاباة وقعت فى المقدار وفى التاخير فينفذ بالثلث دون الثلثين
م فان قال حر لسيد عبد كاتب عبدك على كذا او شرط العتق بادائه
او لا س اى سواء قال ان اديت فهو حر او لم يقل م ففعل وادى الحر
عتق ولم يرجع س اى لا يرجع المودى على العبد لانه متبرع فى الاداء
وانما يعتق باداء الحر اما ان شرط العتق بادائه فظاهر واما ان لم
يشترط فالقياس ان لا يعتق وفى الاستحسان ان يعتق لانه يتوقف
على قبول العبد الغايب فيما يضره وهو وجوب البدل عليه لا فيما ينفعه
وهو صحة اداء القابل البدل م وان قبل العبد فهو مكاتب فان كوتب
حاضر وغايب وقبل الحاضر فاى ادى قبل جبرا وعتقا س صورة المسئلة
ان يقول كاتبنى بالف على نفسى وعلى فلان الغايب ففعل وقبل الحاضر فالقياس
ان تصح فى حصة الحاضر وفى حصة الغايب تتوقف على قبوله وجه الاستحسان
ان الحاضر اضاف العقد الى نفسه فجعل نفسه اصلا والغايب تبعا فتصح كما تصح
على الاولاد بالتبعية فايهما ادى قبل جبرا اما الحاضر فلان كل البدل عليه
واما الغايب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه فصار كمعير
الرهن صورته استعار رجل عينا من غيره ليرهنه بدين عليه لآخر فرهنه
ثم احتاج المعير الى استخلاص عينه فادى الدين الى المرتهن يجبر المرتهن
على القبول وان لم يكن الدين على معير الرهن وانما هو على المستعير واذا
ادى المعير الدين رجع على المستعير به وان ادى بغير امره لانه مضطر الى

الى تخليص عينه ولا يتمكن الا باداء الدين م ولم يرجع على الآخر س لانه
متبرع في حق الآخر وانما يرجع معير الرهن لانه مضطر في الاداء لانه يخاف
تلف ماله فرد المرتهن م وقبول الغايب لغو س لم يوقف شئ لان العقد
نفذ على الحاضر م فان كوتبت امة وطفلان لها وقبلت فاي ادى لم
لم يرجع وعتقوا س كما في مسئلة الاولى

باب كتابة العبد المشترك

احد شريكي عبد اذن للآخر بكتابة حصته بالف وقبضه ففعل وقبض بعضه
فدله ان يعجز س الضمير في حصته وفي قوله يرجع الى الآخر هذا عند ابي حنيفة
واصله ان الكتابة متجزية فتكون مقتصرا على نصيبه وفايدة الاذن انه
لو لم ياذن فله حق الفسخ فبالاذن لا يبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض
اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون
له وعندهما الكتابة غير متجز فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة
الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض فالمقبوض
مشترك بينهما فبقي كذلك بعد العجز م مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه
الآخر فعجزت فهي ام ولد للاول وضمن نصف قيمتها ونصف عقرها
وشريكه عقرها وقيمة الولد وهو ابنه س هذا عند ابي حنيفة وبيانه
ان استيلاد المكاتبة المشتركة متجز عند ابي حنيفة فيقتصر على
نصيبه لان المكاتب لا ينتقل من ملك الى ملك كما في المدبر واستيلاد
القنة المشتركة لا يتجزى فاذا استولد احد الشريكين القنة المشتركة
صارت كلها ام ولد له ويضمن نصف القيمة للشريك اذا عرفت هذا
فاستيلاد الثاني قبل العجز وقع في ملكه ظاهرا فيثبت نسب ولده لكن
اذا عجزت صار كان الكتابة لم تكن فظهر انه في الحقيقة وطئ ام ولد الغير

فاستيلاد

فاستيلاد الاول وقع غير متجز وكلها ام ولد له ويضمن نصف قيمتها
لشريكه ولا يكون ام ولد للشريك لكن ولد الشريك ولد مغرور
حيث وطئ معتمدا على الملك فيكون حرا بالقيمة ويضمن تمام عقرها واما
عندهما فاستيلاد المكاتبة لا يتجزى فقبل العجز صارت ام ولد للاول
وانتقل نصيب الثاني اليه فينفسخ الكتابة فان الكتابة تنفسخ بالاستيلاد
فيما لا يتضرر به المكاتبة فيكون وطئ الثاني في غير ملكه فيجب عليه
تمام العقر لا الحد للشبهة ولا يكون ولده حرا بالقيمة ويضمن الاول
للشريك نصف قيمتها مكاتبة عند ابي يوسف والاقل من نصف
قيمتها ومن نصف ما بقي عليها من بدل الكتابة عند محمد واذا انفسخت
الكتابة في حصة الشريك عندهما قبل العجز فكلها مكاتبة للاول بنصف
البدل عند الشيخ ابي منصور وبكل البدل عند عامة المشايخ م واي
دفع العقر اليها صح س اي قبل العجز لاختصاصها بمنافعها واعواضها
م فان لم يطأ الثاني ودبرها فعجزت بطل تدبيره وهي ام ولد للاول
والولد له وضمن لشريكه نصف عقرها ونصف قيمتها س لانه تبين
بالعجز انه تملك نصيب الشريك وقت الاستيلاد فالتدبير وقع في غير
ملكه بخلاف النسب لانه يعتمد الغرور م فان حرراها س اي المكاتبة
المشتركة م احدهما غنيا فعجزت ضمن نصف قيمتها لشريكه ويرجع به
عليها س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يرجع هذا مبني على ان لا
الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عند ابي حنيفة لا عندهما م عبد لرجلين
دبره احدهما ثم حرره الآخر مليا او عكسا س اي حرره احدهما ثم دبره
الآخر م اعتق المدبر او استسعى فيهما س اي في المسئلتين م او ضمن

شريكه في الاولى فقط س اعلم ان في المسئلة الاولى اذا دبر الاول فللثاني الاعتاق او التضمين او الاستسعاء عند ابي حنيفة فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء ثم بالاعتاق افسد نصيب المدبر فله ان يعتق او يستسعي او يضمن قيمته مدبرا وقد مر في باب عتق البعض من كتاب الاعتاق ان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن و اذا ضمنه لايتملكه لانه لاينتقل من ملك الى ملك واما في المسئلة الثانية اذا اعتق الاول فللآخر الخيارات عنده فاذا دبره لم يبق له ولاية التضمين بل بقي ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق او الاستسعاء ثابتة في المسئلتين والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبر احدهما فاعتاق الآخر بط لان التدبير لايتجزى عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتقه احدهما فتدبير الآخر بط لان الاعتاق لايتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف باليسار والاعسار باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم ان كان له وجه سيصل لايعجزه الحاكم الى ثلثة ايام س اى ان مضت ثلاثة ايام ولم يؤد حصة ذلك النجم حكم بعجزه م والا عجزه س اى ان لم يكن له وجه سيصل عجزه وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحم لايعجزه حتى لايتوالى عليه نجمان م وفسخها بطلب سيده او سيده برضاه س اى فسخها برضى المكاتب م وعاد رقه وما في يده لسيده فان مات عن وفاء

ی

س اى عن مال يفي ببدل الكتابة م لم تنفسخ س هذا عندنا وعند الشافعي تبطل الكتابة لفوت المحل ونحن نقول هو حي في بعض الاحكام فكذا في هذا لاحتياجه الى زوال اثر الكفر وهو الرق او يسند الحرية الى ما قبل الموت م وقضى البدل من ماله وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه ان ولدوا في كتابته س حتى لو ولدوا قبل الكتابة لايتبعونه م او شراهم وكوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة س اى بكتابة واحدة فان الولد ان كان صغيرا يتبعه وان كان كبيرا جعلا كشخص واحد م وان لم يترك شيئا وفاء فمن ولد في كتابته سعى على نجومه واذا ادى حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه ومن شراه ادى البدل حالا او رد رقيقا س هذا عند ابي حنيفة وعندهما الولد المشترى يسعى على نجوم الاب ايضا لانه كوتب بتبعية الاب م فان ترك ولدا من حرة ودينا يفي ببدلها فجنى الولد وقضى به س اى بموجب الجناية م على عاقلة امه لم يكن ذلك تعجيزا لابيه س لان هذا القضاء لاينافي الكتابة لان مقتضى الكتابة الحاق الولد بموالي الام والعقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فيجر الولاء الى موالي الاب وانما قال ودينا يفي لانه لو كان عينا لايقضي القاضي بالالحاق بالام لانه يمكن الوفاء في الحال م وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه فهو تعجيز س لان القضاء بكون ولاء الولد لموالي الام معناه ان الاب مات رقيقا وانفسخ عقد الكتابة فيكون القضاء في فصل مجتهد فيه فينفذ وتنفسخ الكتابة م وطاب لسيده ما ادى اليه من صدقة فعجز س اى اذا لم يكن المولى مصرفا للزكوة فاخذ المكاتب الزكوة لكونه من المصارف ثم اداه الى المولى عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة وهو غني ومع ذلك

فينجر

لاينافي القضاء صح

يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة
وقد قال عم لك صدقة ولنا هدية م فان جنى عبد فكاتبه سيده جاهلا
س اى بالجناية م فعجز او مكاتب فلم يقض به فعجز دفع او فدى س اى
جنى مكاتب فلم يقض بموجب الجناية فعجز خير بين دفعه واداء ارش الجناية
لان هذا هو موجب جناية العبد لكن الكتابة صارت مانعة عن الدفع
ثم زال المانع بالعجز فعاد الحكم الاصلى م وان قضى به عليه مكاتبا فعجز بيع
فيه س فان قضى بموجب الجناية على المكاتب حال كونه مكاتبا ثم عجز
بيع فى ذلك لانه دين متعلق برقبته بالقضاء فانتقل الى قيمته م ولا
تفسخ بموت السيد وادى البدل الى ورثته على نجومه فان اعتقه
بعضهم لا يصح وان اعتقوه عتق مجانا س لانه لا ينتقل فى ملك الى ملك
فلا يصح اعتاق بعض الورثة اما اعتاق الكل فيجعل ابراء اقتضاء تصحيحا
للعتق ولا كذلك اعتاق البعض لانه لا يمكن جعله ابراء للبعض تصحيحا
للعتق فان ابراء البعض لا يصح العتق لانه لا يعتق شئ بابراء البعض
والله اعلم كتاب الولاء ش هو ميراث يستحقه المراد بسبب
عتق شخص فى ملكه او بسبب عقد الموالاة فالولاء نوعان ولاء العتاقة
وولاء الموالاة فابتداء بولاء العتاقة فقال م من اعتق باعتاق او
بفرع له س كالكتابة والتدبير والاستيلاد م او بملك قريبه س اى
قريبه اياه م فولاؤه لسيده وان شرط عدمه س فان ذلك شرط
مخالف لمقتضى العقد فينفذ العتق ويبطل الشرط فان قيل كيف يكون
الولاء فى التدبير والاستيلاد للسيد والمدبر وام الولد انما يعتقان
بعد موت السيد قلنا صورته ان يرتد السيد ويلحق بدار الحرب حتى يحكم

بعتق

بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده فالولاء
له م ومن اعتق امة زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول س
اى من وقت الاعتاق م فله ولاء الولد بلا نقل عنه س اى ان
اعتق ابوه لا ينتقل ولاء الولد من مولى الام الى موالى الاب لان
الحمل كان موجودا وقت الاعتاق فاعتاقه وقع قصدا فلا ينتقل ولاؤه
من معتقه م وكذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل من ذلك س اى
ولدت الامة المعتقة ولدين توأمين بين الاعتاق وولادة احدهما
اقل من نصف حول لا ينتقل ولاء الولدين ايضا لان احد التوأمين
كان موجودا وقت الاعتاق فكذا الآخر والتوأمان ولدان فى بطن
واحد بين ولادتهما اقل من نصف حول م فان ولدت لاكثر منه فولاء
الولد لسيدها فان اعتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه س اى ان
ولدت الامة المعتقة ولدا وبين الاعتاق وولادته اكثر من نصف
حول فولاؤه لسيد امه بمعنى ان الولد ان مات فولاؤه لسيد الام
فان اعتق الاب قبل موت الولد صار الولد بحيث ان مات بعد
ما مات الاب فولاء الولد يكون لمعتق الاب وانما قلنا قبل موت
الولد لان الاب ان اعتق بعد موت الابن لا ينتقل ولاء
الابن الى موالى الاب لان موالى الام يستحق ولاء الولد زمان
موته وتقرر ذلك لا ينتقل عنه وانما قلنا بعد ما مات الاب لان
الاب اذا اعتق والولد مات قبل موت الاب فميراثه للاب فلا
يكون ولاؤه لمولى الاب م عجمى له مولى موالاة نكح معتقة فولد
فولاء ولدها لمولاها س هذا عند ابى حنيفة ومحمد اما عند ابى يوسف

نقل الولاء عن سيد امه

اي ولد الامة المعتقة

اي لا ينتقل ولاء الولدين عن سيد امهما

فولاؤه لمولى الاب موالاة ترجيحا لجانب الاب وبهذا رجحا ولاء العتاقة
وان كان من جانب الام وانما وضع المسئلة في العجمي لان ولاء
الموالاة لا يكون في العرب لان لهم شعوبا وقبايل فلا ارث لمولى
الموالاة لتاخره عن الوارث النسبي وان كان من ذوي الارحام
اما العجم فقد ضيعوا انسابهم فيتصور فيهم مولى الموالاة م والمعتق
عصبة قدم النسبي عليه وهو على ذي الرحم س اي المعتق
شخص ياخذ ما بقي من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه والنسبي
اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته الى الميت
انثى واما بغيره وهو انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت لاب وام
او لاب تصير عصبة مع البنت فكلهم مقدم على المعتق والمعتق مقدم
على ذي الرحم اي من لا فرض له ويدخل في نسبته الى الميت انثى م فان مات
السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده س اي ان مات السيد
ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب عصبة سيده على الترتيب
الذي يعلم في علم الفرايض م ولا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث
س عبارة الحديث هذا وليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن
او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن او جر ولاء
معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء من
اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفته
في مدبر المدبر بفرض ذلك مرتين ومسئلة جر الولاء قد مرت م

فصل

ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه ويعقل
عنه صح س قوله ان اسلم رجل على يد رجل ووالاه او غيره على ان يرثه

ويعقل

قيد اخرج مخرج العادة وهو ليس بشرط لصحة هذا العقد م وعقله عليه
وارثه له س اي ان جنى الاسفل فديته على المولى الاعلى وان مات فارثه
للاعلى وهذا عندنا وعند الشافعي لا اعتبار لعقد الموالاة م واخر عن
ذي الرحم وله النقل عنه بمحضر الآخر الى غيره ان لم يعقل عنه فان عقل عنه
او عن ولده فلا ولا يوالي معتق احدا س فان ولاء العتاقة مقدم
على ولاء الموالاة فشرطه ان لا يكون معتقا وايضا من شرطه ان يكون
مجهول النسب وان لا يكون عربيا لان للعرب قبائل فيكون لهم
الورثة النسبية م

كتاب الاكراه

هو فعل يوقعه بغيره فيفوت
به رضاه او يفسد اختياره مع بقاء اهليته س فيقال اوقع فلان
بفلان ما يسوؤه ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضاء
وهو ان يكون بالحبس او بالضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار
وهو ان يكون التهديد بالقتل وقطع العضو ففوت الرضا اعم من
فساد الاختيار ففي الضرب او الحبس يفوت الرضا ولكن الاختيار
الصحيح باق وفي القتل لا رضا ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار فاسد
وتحقيقه ان الرضا في مقابلة الكراهة والاختيار في مقابلة الجبر ففي
الاكراه بالحبس او الضرب لا شك ان الكراهة موجودة فالرضا معدوم
لكن الاختيار متحقق مع وصف الصحة فان الاختيار انما يفسد في
مقابلة تلف النفس او العضو فان كل امر فيه هلاك احدهما فالامتناع
عنه مجبول في طبيعة جميع الحيوانات الا يرى ان القوة الماسكة
كيف تمسك الانسان بل جميع الحيوانات عن المهوي اي عن السقوط من المكان
العالي ومن الالقاء في النار عند مظنة التلف فالامتناع عنه

الا

تعقل بفتح الميم وضم القاف بمعنى الدية سميت بها لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح العاقلة هم الذين يتقسم عليهم الدية في قتل الخطاء [illegible]

العاقلة الجنس الذين تكتب اساميهم في الديوان

قوله المهوي بفتح الميم وكسر الواو وتشديد الياء مصدر هوى يهوي كرمى يرمي هويا سقط الى اسفل

فان كان اختياريا فهو اختيار صورة قريب من الجبر فكذا في الاكراه
عند خوف تلف النفس او العضو اختيار الامتناع عما فيه مظنة
الهلاك اختيار فاسد لان الانسان عليه مجبور من حيث
الطبع عليه مجبول ومع ذلك الاهلية باقية في الملجئ وغير الملجئ
لتحقق العقل والبلوغ م وشرطه قدرة المكره على ايقاع ما هدد به
سلطانا كان او لصا س روي عن ابي حنيفة ان الاكراه لا يتحقق الا
من السلطان فكانه قال ذلك بناء على ما كان واقعا في عصره م وخوف
المكره ايقاعه س اي يغلب على ظنه ان المكره يوقعه م وكون المكره
به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضا س اعلم ان هذا
يختلف باختلاف الناس فان الاراذل ربما لا يغتمون بالضرب او الحبس
فالضرب اللين لا يكون اكراها في حقهم بل الضرب المبرح وكذا
الحبس الا ان يكون حبسا مديدا يتضجر منه والاشراف يغتمون بكلام فيه
خشونة فمثل هذا يكون اكراها لهم م والمكره ممتنعا عما اكره عليه قبله لحقه
س كبيع ماله او اتلافه او اعتاق عبده م او لحق آخر س كاتلاف مال الغير
م او لحق الشرع س كشرب الخمر والزنا م فلو اكره بقتل او ضرب شديد
او حبس حتى باع او اشترى او اقر او آجر فسخ او امضى س فان هذه العقود
يشترط فيها الرضا فالاكراه الذي يعدم الرضا وهو غير الملجئ يمنع نفاذها
لكنها تنعقد وله الخيار في الفسخ والامضاء م ويملكه المشتري ان قبض
فيصح اعتاقه ولزمه قيمته س لان بيع المكره عندنا بيع فاسد لان ركن
البيع صدر من اهله في محله والفساد لفوت الوصف وهو الرضا والمبيع
بيعا فاسدا يملك بالقبض فلو قبض واعتق او تصرف تصرفا لازما

لا ينقض

لا ينقض بل ينفذ خلافا لزفر اذ هو عنده بيع موقوف والموقوف قبل الاجازة
لا يفيد الملك م فان قبض ثمنه او سلم طوعا نفذ وان قبض مكرها
لا ورده ان بقي س لم يذكر في الهداية حكم التسليم مكرها لكن ذكر في اصول
الفقه ان الاكراه اذا كان على البيع والتسليم يكون التسليم مقتصرا
على الفاعل ولم يجعل الفاعل آلة للحامل في التسليم لانه حمله على تسليم المبيع
ولو جعل آلة تصير تسليم المغصوب فاذا كان التسليم مقتصرا على الفاعل
ينبغي ان ينفذ ويجب القيمة فان قلت يشكل بقبض الثمن فان الفاعل
لا يمكن ان يكون آلة فيه ومع ذلك لا ينفذ قلت لا يلزم هنا من جعله آلة
تغير الفعل الذي اكره عليه بخلاف تسليم المبيع فيه م فلو اكره البائع
لا المشتري وهلك المبيع في يده س اي في يد المشتري م ضمن قيمته
وله ان يضمن ايا شاء فان ضمن المكره رجع على المشتري بقيمته وان
ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله س فقوله ضمن قيمته للبائع
اي ضمن المشتري بمعنى ان قرار الضمان عليه وله اي للبائع وهو المكره
بالفتح ان يضمن ايا شاء من المكره بالكسر ومن المشتري فان ضمن المكره
رجع على المشتري وان ضمن المشتري نفذ كل شراء بعده لا ما قبله فان المشتري
اعم من ان يكون مشتريا اولا او مشتريا ثانيا او ثالثا لو تناسخت
العقود فانه ان ضمن المشتري الثاني القيمة يصير ملكا له فينفذ كل شراء
بعد ذلك الشراء ولا ينفذ الشراء الذي قبله فيرجع المشتري الضامن
بالثمن على بائعه ثم هذا البائع بالثمن على بائعه وهذا بخلاف ما اذا اجاز
المالك احد العقود حيث ينفذ الجميع لانه اسقط حقه وهو المانع
فعاد الكل الى الجواز وفي الضمان يثبت الملك المستند فيستند الى حين العقد

لا ما قبله م فان اكره على اكل ميتة او شرب خمر بحبس او ضرب او قيد
لم يحل وبقتل او قطع حل س لان هذه الاشياء مستثناة عن الحرمة في
حال الضرورة والاستثناء عن الحرمة حل ولا ضرورة في اكراه غير ملجئ
م فان صبر فقتل اثم كما في المخمصة وعلى الكفر بقطع او قتل رخص له
ان يظهر ما امر به وقلبه مطمئن بالايمان وبالصبر اجر ولم يرخص بغيرهما
س اي بغير القتل والقطع روي ان خبيبا وعمارا ابتليا بذلك
فصبر خبيب حتى قتل فسماه النبي عم سيد الشهداء واظهر عمار وكان
قلبه مطمئنا بالايمان فقال ع م فان عادوا فعد والفرق بين هذا وبين
شرب الخمر يحل عند الضرورة والكفر لا يحل ابدا فيرخص اظهاره مع
قيام دليل الحرمة لان حقه يفوت بالكلية وحق الله تعالى لا يفوت بالكلية
لان التصديق بالقلب باق م ورخص اتلاف مال المسلم بهما س اي
بالقتل والقطع م وضمن المكره س بكسر الراء اذ في الافعال يصير الفاعل
آلة للحامل م لا قتله س فان قتل المسلم لا يحل بالضرورة م ويقاد
المكره فقط س اي ان كان القتل عمدا فعند ابي حنيفة ومحمد القصاص
على الحامل لان الفاعل يصير آلة له وعند زفر على الفاعل لانه مباشر
ولا يحل له القتل وعند ابي يوسف لا يجب على احد للشبهة وعند الشافعي
يجب عليهما على الفاعل بالمباشرة وعلى الحامل بالتسبب والتسبيب
عنده كالمباشرة كشهود القصاص م وصح نكاحه وطلاقه وعتقه
س اي اعتاقه فان هذه العقود يصح عندنا مع وجود الاكراه قياسا
على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا يصح م ورجع بقيمة العبد وبنصف
المسمى ان لم يطأ س اي يرجع المكره على من اكرهه في صورة الاكراه

بالاعتاق

بالاعتاق بقيمة العبد لان الاعتاق من حيث انه اتلاف يضاف الى الحامل
لان الاتلاف فعل فيمكن فيه جعل الفاعل آلة للحامل وان لم يكن ذلك
في القول ويرجع عليه في الاكراه بالطلاق بنصف المسمى ان لم يوجد
الدخول لان نصف المسمى في معرض السقوط بان تجيء الفرقة من قبل
المراة فيتاكد بالطلاق قبل الدخول ففي هذا الوجه يكون اتلافا فيضاف
الى الحامل بجعل الفاعل آلة له بخلاف ما بعد الدخول لان المهر تقرر بالدخول
ولقائل ان يقول المهر يجب بالعقد والطلاق شرط والحكم لا يضاف اليه
وايضا سقوطه بالفرقة مجرد وهم فلا اعتبار له م ونذره ويمينه وظهاره
ورجعته وايلاؤه وفيئه فيه واسلامه بلا قتل لو رجع س الاصل عندنا
ان كل عقد لا يحتمل الفسخ فالاكراه لا يمنع نفاذه وكذلك كل ما ينفذ مع
الهزل ينفذ مع الاكراه والاسلام انما يصح مع الاكراه لقوله عم
امرت ان اقاتل الناس حتى يقولوا لا اله الا الله فالاسلام يصح مع
خوف القتل لكن اذا اسلم المكره ثم ارتد لا يقتل لتمكن الشبهة في اسلامه
م لا ابراؤه مديونه او كفيله او ردته فلا تبين عرسه ولو زنى يحد
الا اذا اكرهه سلطان س هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يحد اقول
كون الاكراه مسقطا للحد متفق فيما بينهم بل هذا الاختلاف انما هو في
تحقق الاكراه من غير السلطان فان عند ابي حنيفة الاكراه لا يتحقق من
غير السلطان فالزنا لا يكون مع الاكراه فيحد فاذا اكره السلطان فزنى
لا يحد لوجود الاكراه هنا وعندهما الاكراه يتحقق من السلطان وغيره
فلا يحد في الصورتين م **كتاب الحجر** هو منع نفاذ تصرف قولي
س انما قال هذا لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح فالصبي اذا اتلف

مال الغير يجب الضمان وكذا المجنون م وسببه الصغر والجنون والرق

فلم يصح طلاق صبي ومجنون غلب س المجنون المغلوب هو الذي

اختلط عقله بحيث يمنع جريان الافعال والاقوال على نهج العقل الا نادرا

وغير المغلوب هو الذي يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة لا

وهو المعتوه وسيجي حكمه م وعتقهما س اي اعتاقهما م واقرارهما وصح

طلاق العبد واقراره في حق نفسه لا في حق سيده فلو اقر س اي العبد

المحجور م بمال اخر الى عتقه وبحد وقود عجل س فانه في حق دمه مبقا

على اصل الادمية حتى لا يصح اقرار مولاه بذلك عليه م ومن عقد منهم

وهو يعقله اجاز وليه او رد س قوله منهم يرجع الى الصبي والعبد

والمجنون فان المجنون قد يعقل البيع والشراء ويقصدهما وان كان

لا يرجح المصلحة على المفسدة وهو المعتوه الذي يصلح وكيلا عن الغير

والمراد بالعقد في قوله ومن عقد منهم العقود الدايرة بين المنفعة والمضرة

بخلاف الاتهاب فانه يصح الى اجازة الولي وبخلاف الطلاق والعتاق

فانهما لا يصحان وان اجاز الولي م وان اتلفوا شيئا ضمنوا س

لما بينا انه لا حجر في افعال الجوارح م ولا يحجر حر مكلف بسفه وفسق

ودين س هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه

وايضا اذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره القاضي ومنعه عن البيع

والاقرار وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له م بل مفت

ماجن وطبيب جاهل ومكاري مفلس س اعلم ان ابا حنيفة يرى

الحجر على هولاء الثلاثة دفعا لضررهم عن الناس والمفتي الماجن هو

الذي يعلم الناس الحيل والمكاري المفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ

الكراء

الكراء فاذا كان اوان السفر لا دابة له فانقطع المكتري عن الرفقة م

فان بلغ غير رشيد لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة وصح

تصرفه قبله وبعده يسلم ولو بلا رشد س اعلم ان الصبي اذا بلغ غير

رشيد لم يسلم اليه ماله اتفاقا قال الله تعالى ولا تؤتوا السفهاء اموالهم الى قوله

فان آنستم منهم رشدا فابو حنيفة قدر الايناس بالزمان وهو خمس وعشرون

سنة فان هذا السن اذا بلغه المرء يمكن ان يصير جدا لان ادنى مدة البلوغ

اثنى عشر حولا وادنى مدة الحمل ستة اشهر ففي هذه المبلغ يمكن ان يولد له

ابن ثم تضعف هذا المبلغ يولد لابنه ابن فالظاهر ان يونس منه رشد في

سن خمس وعشرين فيدفع فيه امواله وقبل هذا السن ان تصرف ما كبيعا

او شراء او نحوهما يصح تصرفه عند ابي حنيفة وقالا لا يصح لانه لو صح لم يكن

منع المال عنه مفيدا قلنا بل يفيد لان الغالب تبذير السفهاء بالهبة فمنع

المال يمنع الهبة ثم بعد خمس وعشرين سنة يسلم اليه ماله وان لم يونس

منه رشد عند ابي حنيفة فان هذا السن مظنة الرشد فيدور الحكم معها م

وحبس القاضي المديون س اي الحر المديون م ليبيع ماله لدينه وقضى دراهم

دينه من دراهمه وباع دنانيره لدراهم دينه وبالعكس استحسانا س اعلم

ان القياس ان لا يبيع الدراهم لاجل دنانير الدين ولا الدنانير لاجل دراهم

الدين لانهما مختلفان لكن في الاستحسان يباع كل واحد لاجل الآخر لانهما

متحدان في الثمنية م لا عرضه ولا عقاره س خلافا لهما فان المفلس اذا امتنع

من بيع العرض والعقار للدين فالقاضي يبيعهما ويقضي دينه بالحصص م

ومن افلس ومعه عرض شراه فبايعه اسوة للغرماء س اي افلس ومعه عرض

شراه ولم يود الثمن فبايعه اسوة للغرماء وقال الشافعي يحجر القاضي المشتري

جـ ۱۵۱

بطلبه ثم للبايع خيار الفسخ م **فصل** بلوغ الغلام بالاحتلام والانزال والجارية بالاحتلام والحيض والحبل فان لم يوجد فحتى يتم له ثماني عشرة سنة وقالا فيهما بتمام خمس عشرة سنة وبه يفتى وادنى مدته له اثنا عشرة سنة ولها تسع سنين فان راهقا فقالا قد بلغنا صدقا وهما كالبالغ حكما

كتاب المأذون

الاذن فك الحجر واسقاط الحق س اعلم ان الاصل في الانسان ان يكون مالكا للتصرفات فاذا اعترض الرق وتعلق به حق المولى صار مانعا لكونه مالكا للتصرفات فاذا اسقط المولى حقه المانع عن التصرف وازال حجره اي منعه عن التصرف فهو الاذن هذا عندنا وعند الشافعي هو توكيل وانابة م ثم يتصرف العبد لنفسه باهليته س فانه ليس بتوكيل والوكيل هو الذي يتصرف لغيره فقوله ثم يتصرف عطف على محذوف فان قوله الاذن فك الحجر معناه اذا اذن المولى ينفك العبد عن الحجر فعطف على قوله ينفك قوله ثم يتصرف م فلم يرجع بالعهدة على سيده س هذا تفريع على انه يتصرف لنفسه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لكونه مشتريا لنفسه بخلاف الوكيل فانه يطلب الثمن من الموكل لانه اشترى للموكل م ولم يتوقت س تفريع انه اسقاط الحق لا توكيل فان الاسقاط لا يتوقت والوكيل يتوقت م فعبد اذن يوما ماذون حتى يحجر عليه ولم يتخصص بنوع فان اذن بنوع عم اذنه في الانواع س هذا تفريع على انه فك الحجر وليس بتوكيل لان فك الحجر هو الاطلاق عن القيد فلا يتخصص بنوع فيه خلاف الشافعي والمراد انه اذا اذن في نوع من التجارة عم اذنه في الانواع وكذا اذا قيل اقعد صباغا فانه اذن بشراء ما لا بد لهذا

العمل

العمل فيعم وكذا اذا قيل اد الي الغلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين فان هذا استخدام لا اذن م ويثبت دلالة فعبد راه سيده يبيع ويشتري وسكت ماذون س هذا عندنا خلافا لزفر والشافعي وانما يكون ماذونا دفعا للغرور م وصريحا فلو اذن مطلقا صح كل تجارة منه س اجماعا فان تخصيص الشيء بالذكر في الروايات ان دل على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارات اجماعا يحقق بما اذا اطلق اما اذا قيد فعندنا يعم التجارات خلافا للشافعي م فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش س ولا يصح عندهما بالغبن الفاحش لانه تبرع وله انه باب التجارة م ويوكل بهما ويرهن ويرتهن ويتقبل الارض س اي ياخذها قبالة بالاستيجار والمساقاة م وياخذها مزارعة ويشتري بذرا يزرعه ويشارك عنانا س انما قال عنانا احترازا عن المفاوضة م ويدفع المال وياخذه مضاربة ويستاجر س اي يستاجر شيئا كالاجير والبيت وغيرهما م ويؤجر نفسه س عندنا خلافا للشافعي م ويقر بوديعة وغصب ودين ويهدي طعاما يسيرا ويضيف من يطعمه ويحط من الثمن بعيب قدر ما عهد ولا يزوج رقيقه س وعند ابي يوسف يزوج الامة لانه تحصيل المال ولهما انه ليس من التجارة م ولا يكاتبه ولا يعتق اصلا ولا يقرض ولا يهب ولو بعوض وقالوا لا باس للمراة تتصدق بشيء يسير من بيت زوجها س هذه المسئلة ليست من هذا الباب لكنها ذكرت للمناسبة فان المراة ماذونة عادة بهذا م وكل دين وجب بتجارة او بما هو في معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة جحدها وعقر وجب بوطء مشترية بعد الاستحقاق يتعلق برقبته يباع فيه ويقسم ثمنه بالحصص

قال تخصيص الشيء بالذكر في الروايات ان دل على نفي الحكم عما عداه فتعميم التجارة اجماعا محقق بما اذا اطلق اما اذا قيد فعند نا يعم التجارات خلافا للشافعي رحمه الله وتحقيق هذا المقام ان قوله ان دل على نفي الحكم يعني اذا لم يحمل تعليق الصحة بكل تجارة من الكمال على الاذن المطلق بقوله ولو اذن مطلقا صح كل تجارة منه على نفي الصحة بالاذن المقيد فلا منافية بين هذا وبين قوله ان بعد فلو اذن في نوع عم اذنه فان حمل عليه فالنوع فنوع باعتبار انضمام عقد الاجماع في كلام المختصر صح النفار شرح تنوير الابصار

كالرغيف نسلاج

وبكسبه الذي حصل قبل الدين او بعده وبما اتهب س اى وهب له قبل
الهبة هذا عندنا وقال زفر والشافعي لا يباع هو في الدين لكن يباع كسبه
لان غرض المولى حصول مال لم يكن لا فوت ما كان لنا ان الدين ظهر
في حق المولى فيتعلق برقبته دفعا للضرر عن الناس م لا بما اخذه سيده
منه قبل الدين وطولب بما بقي بعد عتقه س اى اذا قضي دينه من ثمن
رقبته اذا بيعت ومن كسبه فان بقي شيء من الدين طولب اذا اعتق م
وللسيد اخذ غلة مثله مع وجود دين وما زاد للغرماء وينحجر ان ابق س
هذا عندنا وعند الشافعي لا ينحجر لان الاباق لا ينافي الاذن فانه يصح
اذن الآبق ولنا ان دلالة الحجر قائمة لان المولى لا يرضى لاسقاطه
حال تمرده اما اذا اذنه صريحا فهو يفوت دلالة الحجر م او مات سيده
او جن مطبقا او لحق بدار الحرب مرتدا او حجر عليه بشرط ان يعلم هو واكثر
اهل سوقه س دفعا للغرور عن الناس م والامة ان استولدها
س اى تنحجر الامة ان استولدها عندنا وعند زفر لا تنحجر لانه يجوز اذن
المستولدة قلنا فيه دلالة الحجر اذ الظاهر انه لا يرضى ان تخرج وتعامل
مع الناس لكن اذا اذنها فالصريح يفوت دلالة الحجر م لا ان دبرها وضمن
قيمتهما للغريم س اى في صورة الاستيلاد والتدبير ان كان على
المستولدة وعلى المدبر دين محيط غرم السيد قيمتهما ولا يغرم ما
زاد على القيمة لانه لم يحتبس الا الرقبة فعليه قيمتها م ولو حجر فاقر ان
ما معه امانة او غصب او دين عليه صح س هذا عند ابي حنيفة وقالا
لا يصح لان مصحح الاقرار الاذن وقد زال وله ان المصحح اليد وهي
باقية م ولو شمل دينه ماله ورقبته لم يملك سيده ما معه س هذا عند

ابي حنيفة

ابي حنيفة وعندهما يملك لان الرقبة ملكه فكذا الاكساب وله ان ملك المولى
يثبت خلافة عن العبد عند فراغه عن حاجته كملك الوارث وههنا مشغول
بها م فلم يعتق عبد كسبه باعتاق سيده س اى عند ابي حنيفة وعندهما
يعتق ويضمن السيد قيمته للغرماء م وعتق ان لم يحط دينه س اى برقبته وكسبه
م وبيع من سيده بمثل القيمة لا باقل وسيده منه بمثلها او باقل س اى يجوز بيع
المأذون الذي شمل دينه ماله ورقبته من سيده وانما يجوز لان سيده اجنبي عن ماله
اذا كان عليه دين محيط وعندهما ان باعه باقل من قيمته يجوز البيع ويخير المولى بين
ازالة المحاباة ونقض البيع لان الضرر عن الغرماء يندفع بذلك وانما لم يجوز ابو حنيفة
لمكان التهمة اى بخلاف ما اذا باع المريض شيئا من وارثه بمثل القيمة فانه لا يجوز
عند ابي حنيفة لان حق الورثة متعلق بعين ماله حتى كان لاحدهم استخلاص العين
باداء القيمة الى الغرماء كما في الوارث ولا تهمة فيما اذا حابى الاجنبي م فلو باع سيده
باكثر حط الفضل او نقض البيع س اى يؤمر السيد بازالة المحاباة او نقض
البيع م وبطل ثمنه لو سلم مبيعه قبل قبض الثمن وله حبس مبيعه لثمنه س
اى للسيد ولاية حبس المبيع لقبض الثمن فان سلم المبيع قبل قبض الثمن ابطل حقه
في العين فلم يبق له حق الا في الدين والمولى لا يستوجب على عبده دينا فبطل
الثمن م وصح اعتاقه مديونا س اى اعتاق المولى العبد المأذون
حال كونه مديونا سواء كان الدين محيطا او لم يكن لان ملكه فيه باق
م وضمن السيد الاقل من دينه وقيمته س اى اذا كان الدين اقل من القيمة
يضمن الدين اذ لا حق للغرماء الا في الدين وان كان القيمة اقل من الدين
يضمن القيمة لانه تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها م وطولب بما فضل دينه معتقا
س اى يطالب المأذون الذي عتق بفضل دينه على القيمة م فان بيع عبد

ذو دين محيط برقبته وغيبة المشتري اجاز الغريم بيعه وله ثمنه او ضمن المشتري
او البايع قيمته فان ضمنه س اي البايع م ورد عليه بعيب رجع على الغريم
بقيمته وعاد حقه في العبد س اي رجع البايع على الغريم وعاد حق الغريم
في العبد م فان باع سيده معلما بدينه فللغريم رد بيعه ان لم يصل ثمنه
اليه وان وصل ولا محاباة في البيع لا س وانما قال معلما دينه لان البايع
اذا اعلم المشتري ان على العبد الدين والمشتري رضي بذلك يوهم ان ينفذ
البيع لرضى البايع والمشتري فيقول ان مع هذا يكون للغرماء ولاية رد
البيع اذا لم يصل الثمن اليهم وان وصل فان لم يكن في البيع محاباة فلا
فان كانت فاما ان ترفع المحاباة او ينقض البيع م ولا يخاصم المشتري
منكرا دينه ان غاب بايعه س اي ان كان البايع غايبا والمشتري
منكر الدين فالداين لا يخاصم عند ابي حنيفة ومحمد لانه ليس خصما له وعند
ابي يوسف فلو خصمه ويقضي للغريم بدينه لانه يدعي الملك لنفسه فيكون
خصما لكل من ينازعه ولهما ان الدعوى يتضمن فسخ العقد وفي الفسخ
قضاء على الغايب م ولو اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه وحجره
فهو ماذون س عبد قدم مصرا وقال انا عبد فلان ماذون في التجارة
و يبيع ويشتري فهو ماذون وكذا اذا سكت عن الاذن والحجر فان
تصرفه دليل الماذون م ولا يباع لدينه الا اذا اقر سيده باذنه س
لان المولى اذا لم يقر بالاذن فالدين لا يظهر في حقه والمعاملون
انما تضرروا الا انهم اعتمدوا على ظاهر الحال والمولى لم يضرهم م
وتصرف الصبي ان نفع كالاسلام والاتهاب صح بلا اذن وان
ضر كالطلاق والعتق لا وان اذن به وما نفع وضر كالبيع والشراء

علي

علي باذن وليه س اكتفاء بالاهلية القاصرة في المنافع واشتراطا
للكاملة في الضار دفعا للضرر بانضمام راي الولي في التردد بينهما
وعند الشافعي لا يصح تصرفه باجازة الولي وكذا لا يصح اسلامه م وشرطه
ان يعقل البيع سالبا للملك والشراء جالبا له ووليه ابوه ثم جده
ثم وصيه ثم القاضي او وصيه س انما قال ثم وصيه في الاولين وقال
او وصيه في الاخير لان وصي الاب من استخلفه بعد موته في التصرف
في مال ولده واما الذي اذن له في التصرف حال حيوته فوكيل لا وصي
وكذا في الجد واما وصي القاضي فهو الذي امره بالتصرف في مال اليتيم
فهو يتصرف حال حيوة القاضي وانما سمي وصيا مع ان الايصا هو
الاستخلاف بعد الموت لان هنا يصير خليفة للاب كان الاب جعله وصيا
فان فعل القاضي يصير كفعله فمعنى الكلام ان وليه ابوه ثم وصيه بعد موته
ثم الجد ان لم يكن الاب ولا وصيه ثم وصيه بعد موته ثم القاضي او وصيه
ايهما تصرف صح م ولو اقر بما معه من كسبه او ارثه صح س فان الولي
اذا اذن الصبي بالتجارة صح اقراره بكسبه لانه من تمام التجارة اذ لو
لم يصح اقراره فلا يعامله الناس مع ان اقرار الولي لا يصح لانه اقرار
على نفسه والحجر ارتفع بالاذن فصار كالبالغ فصح اقراره بالارث
ايضا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه لا يصح في الارث لانه انما صح
في الكسب كما ذكرانه من توابع التجارة ولا كذلك في الارث م كتاب

الغصب هو اخذ مال متقوم محترم بلا اذن مالكه بزيل يده
س فالغصب لا يتحقق في الميتة لانها ليست بمال وكذا في الحر ولا في خمر المسلم
لانها ليست بمال وكذا بمتقومة ولا في مال الحربي لانه ليس بمحترم وقوله

بلا اذن المالك احترازعن الوديعة وانما قال يزيل يده لان عند اصحابنا
هو ازالة اليد المحقة باثبات اليد المبطلة وعند الشافعي هو اثبات اليد
المبطلة ولا يشترط ازالة اليد قلنا لان كلامنا في الفعل الذي هو سبب
الضمان وهو ازالة اليد ويتفرع على هذا مسايل كثيرة منها ان زوايد
المغصوب لا يكون مضمونة عندنا خلافا له لان اثبات اليد متحقق بدون
ازالة اليد ومنها الاختلاف في غصب العقار وسياتي ومنها ما قال
في المتن م واستخدام العبد وحمل الدابة غصب لا جلوسه على البساط
س اذ في الاولين نقلهما من مكان الى مكان وفي الآخر البساط على حاله
ولم يفعل فيه شيئا يكون ازالة وقد فرع على هذا الاختلاف تبعيد
المالك عن المواشي حتى هلكت وامساك الغير حتى قلع الآخر ثوبه
وليس هذا التفريع بمستقيم لان اثبات اليد لم يوجد في هاتين المسئلتين
ثم لا بد ان زاد على هذا التعريف لا على سبيل الحقية لتخرج السرقة م
وحكمه الاثم لمن علم ورد العين قايمة والغرم هالكة ويجب المثل في المثلي
كالمكيل والموزون والعددي المتقارب س اعلم انه جعل هذه
الثلاثة مثليا مع ان كثيرا من الموزونات ليس بمثلي بل من ذوات القيم
كالقمقمة والقدر ونحوهما فاقول ليس المراد بالوزني مثلا ما يوزن
عند البيع بل يكون مقابلته بالثمن مبنيا على الكيل او الوزن او العدد
ولا يختلف بالصنعة فانه اذا قيل هذا الشيء قفيز بدرهم او من
بدرهم او عشرة بدرهم انما يقال اذا لم يكن فيه تفاوت
كان مثليا وانما قلنا ولا يختلف بالصنعة حتى لو اختلف كالقمقمة
والقدر لا يكون مثليا ثم ما لا يختلف بالصنعة اما غير مصنوع واما مصنوع

لا يختلف

لا يختلف كالدراهم والدنانير والفلوس فكل ذلك مثلي واذا عرفت حكم
المذروعات فكل ما يقال يباع من هذا الثوب ذراع بكذا فهذا انما يقال
فيما لا يكون فيه تفاوت وهو ما يجوز فيه السلم فانه يعرف ببيان طوله
وعرضه ورقعته وقد فصل الفقهاء المثليات وذوات القيم ولا احتياج
الى ذلك فما يوجد له المثل في الاسواق بلا تفاوت يعتد به فهو مثلي وما
ليس كذلك فهو من ذوات القيم وما ذكر من الكيلي واخواته فمبني على هذا
م فان انقطع المثلي فقيمته يوم يختصمان س هذا عند ابي حنيفة لان القيمة
يجب يوم الخصومة وعند محمد يوم الانقطاع لانه ح ينتقل الى القيمة وعند
ابي يوسف يوم تحقق السبب وهو الغصب فانه اذا انقطع المثل
التحق الى ما لا مثل له اقول هذا اعدل اذ لم يبق شيء من نوعه في يوم
الخصومة والقيمة تعتبر بكثرة الرغبات وقلتها وفي المعدوم هذا متعذر
او متعسر ويوم الانقطاع لا ضبط له وايضا لم ينتقل الى القيمة في هذا
اليوم اذ لم يوجد من المالك طلب وايضا عند وجود المثل لم ينتقل وعند
عدمه لا قيمة له م وفي غير المثلي قيمته يوم غصبه كالعددي المتفاوت
س اي الشيء الذي يعد ويكون افراده متفاوتة ولا يراد ههنا ما
يقابل بالثمن مبنيا على العدد كالحيوان مثلا فانه يعد عند البيع من غير
ان يقال يباع من الغنم عشرة بكذا م فان ادعى الهلاك حبس حتى
يعلم انه لو بقي لظهر ثم قضى عليه البدل وشرطه كون المغصوب
نقليا فلو غصب عقارا وهلك في يده لم يضمن س هذا عند ابي حنيفة
وابي يوسف وعند محمد والشافعي يجري فيه الغصب اما عند الشافعي
فلان حد الغصب هو اثبات اليد المبطلة عليه واما عند محمد فلان الغصب

وان كان عنده ماذكرنا لكن ازالة اليد في العقار يكون بنفيه لا بالنقل
وهما يقولان الغصب اثبات اليد بازالة يد المالك بفعل في العين وهو
لا يتصور في العقار لان يد المالك لا يزول الا باخراجه عنها وهو فعل فيه
لا في العقار فصار كما اذا بعد المالك عن المواشي م وضمن ما نقص بفعله
كسكناه وزرعه او باجارة عبد غصب س اي ضمن في العقار وغيره اما
في العقار كالسكنى والزرع وفي غير العقار كما اذا غصب عبدا فاجره
فعمل فعرض له مرض او عجافة ضمن النقصان م وتصدق باجره واجر
مستعاره وربح حصل بالتصرف في مودعه او مغصوب متعينا بالاشارة
او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان اشار اليها ونقد
غيرها او الى غيرها او اطلق ونقدها لا وبه يفتى س اي تصدق عند
ابي حنيفة ومحمد خلافا لابي يوسف باجر عبد غصب فاجر واخذ الاجرة
وكذا باجر عبد مستعار فاجره واخذ اجره وكذا تصدق بربح حصل
بالتصرف في المودع او المغصوب اذا كان بتعين بالاشارة وكذا
بتصدق بربح حصل بالشراء بوديعة او مغصوب لا بتعين بالاشارة
اذا اشار اليها ونقدها فقوله او بالشراء عطف على التصرف اما ان
اشار اليها ونقد غيرها او اشار الى غيرها ونقدها او اطلق ونقدها
اي لم يشر الى شيء بل قال اشتريت بالف درهم ونقد من دراهم الغصب
او الوديعة ففي جميع هذه الصور يطيب له الربح ولا يجب التصدق
م فان غصب وغير فزال اسمه واعظم منافعه ضمنه وملكه بلا حل
قبل اداء بدله كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر وزرعه وجعل
حديد سيفا وصفر اناء والبناء على ساجة ولبن س الساجة بالجيم خشبة

منحوتة مهياة للاساس عليها وهذا عندنا لانه احدث صنعة متقومة
صير حق المالك هالكا من وجه وعند الشافعي لا ينقطع حق المالك عنه
لان العين باق ولا يعتبر فعل الغاصب لانه محظور فلا يصير سببا للملك
م فان ضرب الحجرين درهما ودينارا او اناء لم يملكه وهو لمالكه بلا شيء
س هذا عند ابي حنيفة لان الاسم باق ومعناه الاصلي الثمنية وكونه
موزونا وهو باق حتى يجري فيه الربوا وعندهما يصيران للغاصب
قياسا على غيرهما م فان ذبح شاة غيره طرحها المالك عليه واخذ
قيمتها او اخذه وضمنه نقصانها وكذا لو خرق ثوبا وفوت بعض العين
وبعض نفعه لا كله س حتى لو فوت كل النفع يضمنه كل القيمة م وفي
يسير نقصه ولم يفوت شيئا منها ضمن ما نقص ومن بنى في ارض
غيره او غرس امر بالقلع والرد س هذا في ظاهر الرواية وعند محمد
ان كان قيمة البناء او الغرس اكثر من قيمة الارض فالغاصب يملك
الارض بقيمتها م وللمالك ان يضمن له قيمة بناء او شجر امر بقلعه
ان نقصت به س اي نقصت الارض بالقلع ثم بين طريق معرفة
قيمة ذلك فقال م فيقوم بلا شجر وبناء ويقوم مع احدهما مستحق
القلع فيضمن الفضل س قيل قيمة الشجر المستحق القلع اقل من قيمته
مقلوعا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع فالباقي قيمة
قيمة الشجر المستحق القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع
عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر
تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة م فان حمر الثوب
او صفر او لت السويق بسمن ضمنه قيمة ابيض ومثل سويقه او اخذهما

وغرم ما زاد الصبغ والسمن فان سوده ضمنه ابيض او اخذه ولا شئ
للغاصب لانه نقص س هذا عند ابي حنيفة وعندهما التسويد كالتحمير قيل
هذا الاختلاف بحسب اختلاف العصر فينظر ان نقصه السواد كان
نقصانا وان زاده يعد زيادة وعند الشافعي المالك يمسك الثوب
ويأمر الغاصب بقلع الصبغ ما امكن ولا فرق بين السواد وغيره
بخلاف مسئلة السويق فان التميز غير ممكن له القياس على قلع البناء
قلنا في قلع البناء لا يتلف مال الغاصب لان النقض يكون له
وهنا يتلف فرعاية الجانبين فيما قلنا والسويق مثلي فان خراجه
على الغاصب يأخذ المثل بخلاف الثوب فيأخذ فيه القيمة م فصل
ولو غيب ما غصب وضمن للمالك قيمته ملكه س خلافا للشافعي لان
الغصب لا يكون سببا للملك قلنا انما يملكه ضرورة ان المالك يملك
بدله لئلا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد بخلاف ما لا يقبل
الملك كالمدبر م وصدق الغاصب في قيمته مع حلفه ان لم يقم حجة
للزيادة فان ظهر وقيمته اكثر وقد ضمن الغاصب بقوله اخذه المالك
ورد عوضه او امضى الضمان وان ضمن بقول مالكه او بحجة او
بنكول غاصبه فهو له ولا خيار للمالك س لانه تم ملكه لان المالك رضي
بذلك حيث ادعى عليه بهذا المقدار م ونفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه
لا اعتاقه ضمن بعده س لان الملك المستند كاف لنفاذ البيع لا
الاعتاق وزوائد الغصب متصلة كالسمن والحسن ومنفصلة
كالولد والثمر لا يضمن الا بالتعدي او المنع بعد الطلب س هذا عندنا
وعند الشافعي مضمونة وقد قرأت هذا مبني على الاختلاف في حد الغصب

م

م وضمن نقصان ولادة جارية معه وجبر بولد يفي به س خلافا لزفر
والشافعي فان الولد ملكه فلا يصلح جابرا للملك قلنا سببهما شئ
واحد وهو الولادة ومثل هذا لا يعد نقصانا م فلو زنى بامة
غصبها فردت حاملا فولدت فماتت ضمن قيمتها يوم علقت س
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن لان الرد وقع صحيحا وقد ماتت
في يد المالك بسبب حدث في ملكه وهو الولادة وله انه لم يصح الرد
لان سبب التلف قد حصل في يد الغاصب م بخلاف الحرة س لانها
لا يضمن بالغصب عندنا ليبقى الضمان بعد فساد الرد ثم عطف على الحرة
قوله م ومنافع ما غصب سكنه او عطله س فانها غير مضمونة باجر
سواء استوفى المنافع كما اذا سكن في الدار المغصوبة او عطلها
وعند الشافعي مضمونة باجر المثل في الصورتين وعند مالك مضمونة
ان استوفى لا ان عطله وهذا بناء على عدم تقومها عندنا وان تقومها
ضروري في العقد م واتلاف خمر المسلم وخنزيره ولو اتلفهما الذمي ضمن
س خلافا للشافعي فان الذمي تبع المسلم فلا يتقوم في حقه ولنا
انه متروك على اعتقاده م ولو غصب خمر مسلم فخللها بما لا قيمة له س
كالنقل في الظل الى الشمس م او جلد ميتة فدبغه به س اي بما لا قيمة له
كالتراب والشمس م اخذهما المالك بلا شئ ولو اتلفهما ضمن ولو خللها
بذي قيمة س كالملح والخل م ملكه ولا شئ عليه س هذا عند ابي حنيفة
وعندهما اخذهما المالك واعطى ما زاد الملح م فلو دبغ به الجلد س
اي بشئ له قيمة كالقرظ والعفص م اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ
ولو اتلفه لا يضمن س هذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن الجلد مدبوغا

ويعطيه المالك ما زاد الدباغ فيه فالحاصل انه اذا خلل او دبغ بما لا قيمة له
اخذهما المالك لان الاصل حقه وليس من الغاصب سوى العمل وما لا قيمة له
اما اذا خلل ودبغ بذي قيمة يصير ملكا للغاصب ترجيحا للملك المتقوم
على غير المتقوم والفرق لابي حنيفة بين الخل والجلد ان المالك يأخذ الجلد
ولا يأخذ الخل لان الجلد باق لكن ازال عنه النجاسات والخمر غير باق
بل صارت حقيقة اخرى وانما لا يضمن الجلد عند ابي حنيفة اذا اتلف
لانه غصب جلدا غير مدبوغ ولا قيمة له والضمان يتبع التقوم لكن العين
اذا كان باقيا لا يشترط م وضمن بكسر معزف واراقة سكر ومنصف
وصح بيعها س المعزف آلة اللهو كالطنبور والمزمار ونحوهما وهذا
عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن وعند ابي حنيفة يضمن قيمته بغير اللهو
ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت واما طبل الغزاة والدف الذي يباح
ضربه في العرس فمضمون بالاتفاق م وفي ام ولد غصبت فهلكت
لا يضمن بخلاف المدبرة س هذا عند ابي حنيفة رح فان المدبر متقوم
عنده لا ام الولد وعندهما يضمنهما لتقومهما م ومن حل قيد عبد غيره
او رباط دابته او فتح اصطبلها او قفص طايره فذهبت او سعى الى
سلطان ممن يؤذيه ولا يدفع بلا رفع او من يفسق س عطف على من
يؤذيه م ولا يمتنع بنهيه او قال مع سلطان قد يغرم وقد لا انه وجد
مالا فغرمه شيئا لا يضمن ولو غرم البتة ضمن وكذا لو سعى بغير حق عند محمد
زجرا له وبه يفتى س وعند ابي حنيفة وابي يوسف لا يضمن الساعي لانه
توسط فعل فاعل مختار وفي فتح الاصطبل والقفص خلافا لمحمد ولهما
توسط فعل المختار وله ان الطاير مجبول على النفار

كتاب الشفعة

هي تملك

هي تملك عقار على مشتريه جبرا بمثل ثمنه س اي ثمن المشتري وهو الثمن
الذي اشتري به م وتجب بعد البيع س المراد بالوجوب الثبوت م
وتستقر بالاشهاد س اذ حق الشفعة قبل الاشهاد متزلزل لانه بحيث
لو اخر الطلب تبطل فاذا اشهد استقر اي لا تبطل بعد ذلك بالتاخير م
ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي بقدر رؤس الشفعاء لا الملك
س اي انما يملك العقار اذا اخذه الشفيع برضاه وبرضى المشتري
وقوله بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي
اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه م للخليط في نفس المبيع
ثم له في حق المبيع س اي للشريك في حق المبيع م كالشرب والطريق
خاصين كشرب نهر لا يجري فيه السفن وطريق لا ينفذ ثم للجار
الملاصق بابه في سكة اخرى كواضع جذع على حايط س انما ذكر واضع
الجذع ليعلم انه جار وليس بخليط ولا يشترط للجار الملاصق وضع الجذع
حتى لو لم يكن له شيء على الحايط يكون جارا ملاصقا وعند الشافعي
لا يثبت الشفعة للجار بل للاولين م ويطلبها الشفيع في مجلس
علمه بالبيع بلفظ يفهم طلبها كطلبت الشفعة ونحوه س مثل
انا طالب للشفعة او اطلبها واعتبار مجلس العلم اختيار الكرخي
وعند بعض المشايخ ليس له المجلس ان سكت ادنى سكوت تبطل
شفعته م وهو طلب مواثبة س انما سمي بهذا ليدل على غاية
التعجيل كان الشفيع يثب ويطلب الشفعة م ثم يشهد عند العقار او
على من معه هو من بايع او مشتر فيقول اشترى فلان هذه الدار
وانا شفيعها وقد كنت طلبت الشفعة واطلبها الآن فاشهدوا عليه

وهو طلب اشهادٍ ش اعلم ان هذا الطلب انما يجب عند التمكن من الاشهاد
عند الدار او عند صاحب اليد حتى لو تمكن ولم يشهد بطلت شفعته
وفي الذخيرة اذا كان الشفيع في طريق مكة وطلب طلب المواثبة
وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او عند صاحب اليد يوكل وكيلا
ان وجد وان لم يجد فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد
ولم يفعل بطلت شفعته م ثم يطلب عند قاضٍ فيقول اشترى
فلان دار كذا وانا شفيعها بدارٍ كذا لي فمره يسلّم اليّ وهو طلب
تملّكٍ وخصومةٍ وبتاخيره لا تبطل الشفعة وقال محمد اذا اخره شهرا
بطلت وبه يفتى واذا طلب سأل القاضي الخصم ش اى عن مالكية
الشفيع الدار المشفوع بها م فان اقر بملكه بما يشفع به او نكل عن
الحلف على العلم بانه مالك كذا او برهن الشفيع سأله عن الشراء فان
اقر به او نكل عن الحلف على الحاصل والسبب ش اعلم ان ثبوت الشفعة
ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما استحق هذا الشفيع
الشفعة على فان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب
بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب
الشافعي وقد سبق في كتاب الدعوى م او برهن الشفيع قضى له
بها وان لم يحضر الثمن وقت الدعوى واذا قضي لزمه احضاره
وللمشتري حبس الدار لقبض ثمنه فلو قيل للشفيع اد الثمن فاخر
لا تبطل ويخاصم البايع ان لم يسلّم ش اى خصم الشفيع البايع ان
لم يسلم المبيع الى المشتري م ولا تسمع البينة عليه حتى يحضر المشتري
فيفسخ بحضوره ش انما يشترط حضور المشتري لان الملك له واليد

يرسل رسولا او كتابا فان لم يجد صح

للبايع

للبايع فاذا سلّم الى المشتري لا يشترط حضور البايع لانه صار اجنبيا م
ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع ش حتى يجب تسليم الدار على البايع و
عند الاستحقاق يكون عهدة الثمن على البايع فيطلب منه م وللشفيع خيار
الرؤية والعيب وان شرط البراءة منه وان اختلف الشفيع والمشتري
في الثمن صدق المشتري ش اى ان حلف لان الشفيع يدعي استحقاق
الدار عند نقد الاقل والمشتري ينكره م ولو برهنا فالشفيع احق ش هذا
عند ابي حنيفة ومحمد ووجههما ما ذكرنا وايضا يمكن صدق البينتين بجريان
العقد مرتين فياخذ الشفيع بالاقل وعند ابي يوسف بينة المشتري احق
لانه اكثر اثباتا م وان ادعى المشتري ثمنا وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول
له ش اى بلا قبض الثمن فالقول للبايع م ومع قبضه للمشتري ش اى مع
قبض الثمن القول للمشتري م واخذ في حط الكل بالكل ش مسئلة حط البعض
قد مرت في باب المرابحة بقوله وللشفيع بالاقل في الفصلين م وفي الشراء
بثمن مثلي بمثله وفي غيره بالقيمة وفي عقار بعقار اخذ كل بقيمة الآخر وفي ثمن
مؤجل بحالٍّ او طلب في الحال واخذ بعد الاجل ش هذا عندنا واما عند زفر
والشافعي في قوله القديم فله ان ياخذه في الحال بالثمن المؤجل م ولو
سكت عنه بطلت ش اى ان سكت عن الطلب وصبر حتى يطلب عند الاجل
بطلت شفعته م وفي شراء ذمي بخمر او خنزير والشفيع ذمي بمثل الخمر وقيمة الخنزير
والشفيع المسلم بقيمة كل وفي بناء المشتري وغرسه بالثمن وقيمتهما مقلوعين
كما في الغصب وكلف المشتري قلعهما ش اى اخذ الشفيع فيما اذا بنى المشتري
او غرس بالثمن وقيمتهما المقلوعين او كلف المشتري قلع البناء والمراد
بقيمتهما مقلوعين قيمتهما مستحق القلع كما مر في الغصب وعن ابي يوسف

اى الشفيع بالخيار ان شاء اخذ بثمن حال وان شاء صبر حتى ينقضي الاجل ثم ياخذها

انه لا يكلف بالقلع بل تخير بين ان ياخذ بالثمن وقيمة البناء وبين ان يترك
وهو قول الشافعي لان التكليف من احكام العدوان والمشتري هنا محق
في البناء قلنا بنى في موضع تعلق به حق متاكد للغير من غير تسليط م و
رجع الشفيع بالثمن فقط ان بنى او غرس ثم استحقت س اي اخذ الشفيع
بالشفعة وبنى او غرس ثم استحقت رجع بالثمن فقط ولا رجع بقيمة البناء
او الغرس على احد بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمة البناء او الغرس على
البايع لانه مسلط من جهته بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرا م وبكل الثمن
ان خربت او جف الشجر س اشترى دارا فخربت او بستانا فجف الشجر
فالشفيع ان اراد ان ياخذ الشفعة ياخذ بجميع الثمن واخذ العرصة
لا النقض بحصتها ان هدم المشتري البناء انما ياخذ بالحصة لان المشتري
قصد الاتلاف وفي الاول تلف بافة سماوية ولا ياخذ النقض لانه ليس
عقارا ولم يبق تبعا م وفي شراء ارض مع ثمر نخل فيها او لا ثمر عليها فاثمر
معه اخذها بثمرها وبحصتها من الثمن ان جذه المشتري في الاول وبالكل في الثاني
س شرى ارضا وذكر ثمر النخيل اذ لا يدخل بدون الذكر او شرى ولم يكن
على الشجر ثمر فاثمر في يد المشتري فالشفيع ياخذ مع الثمر في الفصلين وان
جذه المشتري فالشفيع ياخذ الارض بدون ثمر النخل لكن في الفصل الاول
ياخذ بحصة الارض من الثمن وفي الفصل الثاني ياخذ بكل الثمن لان الثمر لم يكن
موجودا وقت العقد فلا يقابله شيء من الثمن م باب ما هي فيه او لا وما
يبطلها س اي باب ما يكون فيه الشفعة او لا يكون وما يبطل الشفعة
م انما تجب قصدا في عقار ملك بعوض هو مال وان لم يقسم كرحى وحمام و
س اي الشفعة القصدية تختص بالعقار بخلاف غير القصدية فانها تثبت

في غير العقار

في غير العقار فان الشجر والثمر يوخذان بالشفعة تبعا للعقار ثم لا بد ان
يكون العقار ملك بعوض حتى لو ملك بهبة لا تثبت الشفعة ثم العوض لا بد
ان يكون مالا حتى لو خولع على دار لا تثبت الشفعة وانما قال وان لم
يقسم لان الشفعة لا تثبت عند الشافعي فيما لا يقسم لان الشفعة لدفع مؤنة
القسمة عنده وعندنا لدفع ضرر الجوار م لا في عرض وفلك وبناء ونخل
بيعا قصدا س م وارث وصدقة وهبة الا بعوض ودار قسمت س
لان في القسمة معنى الافراز م او جعلت اجرة او بدل خلع او عتق او صلح
عن دم عمد او مهرا او ان قوبل ببعضها مال س فمن قوله او جعلت
اجرة خلاف للشافعي فان هذه الاعواض متقومة عنده ولنا
ان تقوم المنافع ضروري فلا يظهر في حق الشفعة وكذا الدم والعتق
واذا قوبل ببعضها مال كما اذا تزوجها على دار على ان ترد عليه الفا
فانه لا شفعة في جميع الدار عند ابي حنيفة وقالا تجب في حصة الالف
اذ فيها مبادلة مالية هو يقول معنى البيع تابع فيه ولهذا ينعقد
بلفظ النكاح ولا يفسد بشرط النكاح ولا شفعة في الاصل فكذا في البيع
م او بيعت بخيار البايع وما يسقط خياره س حتى لو اسقط
الخيار تثبت الشفعة م او بيعا فاسدا وما سقط فسخه س فانه
اذا بيع بيعا فاسدا فسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها تثبت الشفعة
م او رد بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء بعد ما سلمت س
اي بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع بخيار الرؤية بقضاء القاضي
فلا شفعة لانه فسخ لا بيع م وتجب برد بلا قضاء وباقالة س
اي تثبت الشفعة في الرد بالعيب بلا قضاء القاضي لانها لم تجب الرد

فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه وكذا تجب الشفعة بالاقالة لان الاقالة
بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما م وللعبد المأذون مديونا
في مبيع سيده ولسيده في مبيعه س اي تجب للعبد المأذون حال
كونه مديونا دينا محيطا برقبته وكسبه فله الشفعة فيما باع سيده وكذا
للسيد حق الشفعة فيما باع العبد المأذون المذكور بناء على ان ما في يده
ملك له م ولمن شري او اشتري له لا لمن باع او بيع له او ضمن الدرك
س اي تجب الشفعة للمشتري سواء اشتري اصالة او وكالة وكذا
تجب الشفعة لمن اشتري له اي لمن وكل آخر بالشراء فاشترا الاجل
الموكل والموكل شفيع كان له الشفعة وفايدته انه لو كان المشتري
او الموكل بالشراء شريكا وللدار شريك آخر فلهما الشفعة وان كان
هو شريكا وللدار جار فلا شفعة للجار مع وجوده ولا يكون للبايع
شفعة سواء كان اصيلا او وكيلا وكذا لا شفعة لمن بيع له اي وكل
بالبيع والموكل شفيع فلا شفعة له وكذا اذا ضمن الدرك شفيع وهو
شفيع لا شفعة له لان الاستخلاص عليه م ولا فيما بيع الا ذراعا
من طول حد الشفيع س هذه حيلة لاسقاط شفعة الجوار وهي
ان يباع الدار الا مقدار عرض ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام
ما يلاصق الدار المبيعة دار الشفيع فانه اذا لم يبع ما يلاصق دار
الشفيع لا تثبت الشفعة م او شري سهما بثمن ثم باقيها الا في السهم
الاول س هذه حيلة اخرى لاسقاط الشفعة للجوار وهي انه اذا
اراد ان يشتري الدار بالف يشتري شيئا قليلا منها كسهم واحد
من الف سهم مثلا بالف الا درهما ثم يشتري الباقي بدرهم فالشفيع

لا ياخذ

لا ياخذ الشفعة الا في السهم الاول بثمنه لا في الباقي لان المشتري صار
شريكا وهو اقدم من الجاري م او شري بثمن ثم دفع عنه ثوبا الا بالثمن س
هذه حيلة اخرى يعم الجوار وغيره ما اذا اريد بيع الدار بمائة فيشتري الدار
بالف ثم يدفع ثوبا يساوي مائة في مقابلة الالف فالشفيع لا ياخذه
الا بالالف م ولا تكره حيلة اسقاط الشفعة والزكاة عند ابي يوسف
وبه يفتي في الشفعة وبضده في الزكوة س اعلم ان حيلة اسقاطهما لا
تكره عند ابي يوسف وتكره عند محمد ويفتي في الشفعة بقول ابي يوسف
لانه منع عن وجوب الحق لا اسقاط للحق الثابت وهكذا يقول في
الزكوة لكن هذا في غاية شناعة لانه ايثار للبخل وقطع رزق الفقراء
الذي قدره الله تعالى في مال الاغنياء والانخراط في سلك الذين يكنزون
الذهب والفضة ولا ينفقونها في سبيل الله والاستبشار بما بشرهم
الله تعالى واقول الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان
ممن يتضرر به الجيران لا يحل اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار
والشفيع متعنت لا يحب جواره فح يحتال في اسقاطها م ويبطلها
ترك طلب المواثبة والاشهاد وتسليمها بعد البيع فقط س اي التسليم
قبل البيع لا يبطلها م ولو من الاب والوصي او الوكيل س اي الوكيل
بطلب الشفعة فان تسليم هؤلاء يبطل عند ابي حنيفة وابي يوسف
خلافا لمحمد وزفر فان هذا ابطال حق ثابت للصغير وانها شرعت
لدفع الضرر ولهما انه في معنى ترك الشراء م وصلحه منها على عوض ورد
عوضه س اي الصلح على العوض تبطل الشفعة لانه تسليم لكن الصلح
غير جائز لانه مجرد حق التملك فيجب رد العوض م وموت الشفيع لا المشتري

س فان الشفيع اذا مات يبطل الشفعة ولا يورث عنه خلافا للشافعي
لانها ليست بمال وهذا اذا مات بعد قضاء القاضي قبل نقد الثمن او بعده
يصير للورثة م و بيع ما يشفع به قبل القضاء بها س لزوال سبب
الاستحقاق قبل التملك بخلاف ما اذا كان البيع بشرط الخيار م فان
بيع بالف فسلم وظهر شراء غيره او بيعه بالف فسلم فكان باقل او
بكيلي او وزني او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فالشفعة ثابتة
له لان هذه الاشياء من ذوات الامثال فالشفيع ياخذ بها و
ربما يكون له الاخذ بهذه الاشياء ايسر وان كانت قيمتها اكثر
من الف فيكون له حق الشفعة بخلاف ما اذا ظهر ان البيع كان
بعرض قيمته الف واكثر لا يبقى له الشفعة لان الشفيع ياخذها
بالقيمة فان كانت قيمته الفا فقد سلم البيع به وان كانت قيمته
اكثر فتسليم البيع بالف تسليم للبيع بالاكثر بالطريق الاولى م
ويشفع حصة احد المشتريين لا احد البايعين س اي اشترى جماعة من
واحد فللشفيع ان ياخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من واحد
لا ياخذ حصة احد البايعين لان هنا يتفرق الصفقة على المشتري وثمة
لا يتفرق وايضا يتحقق في الاول دفع ضرر الجار لا في الثاني م والنصف
مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما س اي اشترى نصفا مشاعا من دار
فقسم البايع والمشتري فالشفيع ياخذ النصف مفرزا لان القسمة
من تمام القبض م كتاب القسمة هي تعيين الحق الشايع وغلب
فيها الافراز في المثلي والمبادلة في غيره فياخذ الشريك حصته بغيبة صاحبه
في الاول لا الثاني وان اجبر عليها في متحد الجنس فقط عند طلب احدهم

س اي المبادلة غالبة في غير المثلي مع انه يجبر على القسمة في غير المثلي اذا كان
متحد الجنس مع ان المبادلة لا يجري فيه الجبر فانه انما يجبر عليها لان فيه
معنى الافراز مع ان الشريك يريد الانتفاع بحصته او جب على ان المبادلة
قد يجري الجبر اذا تعلق حق الغير به كما في قضاء الدين وينصب
قاسم يرزق من بيت المال ليقسم بلا اجر وهو احب وان نصب باجر صح
وهو على عدد الرؤس هذا عند ابي حنيفة وقالا الاجر على قدر الانصباء
لانه مؤنة الملك له ان الاجر مقابل بالتمييز وهو لا يتفاوت بل قد يصعب
في القليل وقد ينعكس فتعذر اعتباره فاعتبر اصل التمييز م ويجب
كونه عدلا عالما بها ولا يتعين واحد لها س لان الامر يضيق على الناس
والاجر يصير غاليا م ولا يشترك القسام س اي قسم واحد يكون الاجر
مشتركا بينهم فانه يفضي الى غلاء الاجر م وصحت برضاء الشركاء الا عند
صغر احدهم س اذ حينئذ لا بد من امر القاضي م وقسم نقلي يدعون ارثه بينهم
وعقار يدعون شراءه او ملكه مطلقا فان ادعوا ارثه عن زيد لا
حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته عند ابي حنيفة س حضر جماعة عند القاضي
فطلبوا قسمة ما في ايديهم فان كان نقليا فان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا
قسم اما اذا ادعوا ارثه عن زيد لا يقسم عند ابي حنيفة حتى يبرهنوا على
الموت وعدد الورثة وعندهما يقسم كما في الصور الاولى له ان ملك
المورث باق بعد موته فالقسمة قضاء على الميت فلا بد من البينة بخلاف
صورة الشراء لان الملك بعد الشراء غير باق للبايع وبخلاف غير العقار
اذا ادعوا ارثه لان القسمة تفيد زيادة الحفظ والعقار محصن بنفسه
فلا احتياج الى القسمة فالمسئلة التي لم تذكر في المتن فهم حكمه من قسمة النقلي

الموروث وكذا في قسمة العقار المشتري بالطريق الاولى فلهذا لم يذكر م ولا
ان برهنا انه معهما حتى يبرهنا انه لهما س الضمير في انه يرجع الى العقار
فقيل هذا قول ابي حنيفة والاصح انه قول الكل لانهما اذا برهنا انه معهما
كان القسمة قسمة الحفظ والعقار غير محتاج الى ذلك فلا بد من اقامة البينة
على الملك م ولو برهنا على الموت وعدد الورثة وهو معهم ومنهم طفل
او غائب قسم ونصب من يقبض لهما اي حضر وارثان وبرهنا على الموت
وعدد الورثة والعقار معهما ومن الورثة طفل او غائب قسم ونصب
من يقبض للطفل والغائب وعبارة الهداية والدار في ايديهم
فقيل هذا سهو والصواب في ايديهما حتى لو كان في ايديهم لكان البعض
في يد الطفل او الغائب وسياتي انه لو كان كذلك لا يقسم م فان
برهن واحد او شرا او غاب احدهم او كان مع الوارث الطفل او
الغائب او شيء منه لا س اي ان حضر واحد واقام البينة لا تقسيم
اذ لا بد من اثنين لان الواحد لا يصلح مقاسما ومقاسما ومخاصما ومخاصما
ولو كان مقام الارث الشراء لا يقسم لان في الارث ينتصب احد الورثة
خصما عن الباقين وان كان في صورة الارث العقار او شيء منه
في يد الغائب والطفل لا يقسم ايضا لان القسمة تصير قضاء على الغائب
والطفل من غير خصم حاضر عنهما م وقسم بطلب احدهم س اي احد الشركاء
م ان انتفع كل بحصته وبطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الآخر لقلة
حصته س اي لا يقسم بطلب ذي القليل لانه لا فائدة له فهو متعنت
في طلب القسمة وقيل على العكس لان صاحب الكثير يطلب ضرر صاحبه
وصاحب القليل يرضى بضرره وقيل يقسم بطلب كل واحد م ولم يقسم

بطلب

بطلب كل واحد م ولم يقسم الا بطلبهم ان تضرر كل لقلته ولا الجنسان
والرقيق والجواهر والحمام الا برضاهم س وقالا يقسم الرقيق والجواهر
بطلب البعض كما يقسم الابل وسائر العروض وله ان التفاوت فاحش
في الادمي فصار كالاجناس المختلفة وفي الجواهر قد قيل اذا اختلف
الجنس لا يقسم م ودور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت
قسم كل وحدها س اي اذا كانت الدور قريبة بان كانت كلها
في مصر واحد قسم كل واحد وحدها عند ابي حنيفة وقالا يقسم بعضها في
بعض وان كانت الدور بعيدة اي في مصرين فقولهما كقول ابي حنيفة
م ويصور القاسم ما يقسم ويعدله ويذرعه ويقوم بناءه ويفرز
كل قسم بطريقه وشربه ويلقب الاقسام بالاول والثاني والثالث
ويكتب اسماءهم ويقرع والاول لمن خرج اسمه اولا والثاني لمن
خرج اسمه ثانيا س اي يصور الدار المقسومة على قرطاس ليرفع
الى القاضي ويعدلها اي يسويها على سهام القسمة ويذرعها او
يصور الذرعان على ذلك القرطاس ليعلم الجدول فيكون كل
ذراع في ذراع بشكل لبنة ويقدر البيوت والصفة وغيرهما بتلك
الذرعان ويقوم البناء ويبتدئ القسمة من اي طرف شاء
فان جعل جانب الغربي اولا يجعل ما يليه ثانيا ثم يليه ثالثا وهكذا
ويكتب اسماء صاحب السهام اما على القرعة او غيرها فمن خرج اسمه
اولا يعطى نصيبه من الجانب الغربي جملة من العرصة والبناء الى ان
يتم نصيبه ثم من خرج اسمه ثانيا يعطى نصيبه متصلا بالاول وهكذا
الى ان يتم سواء كان الانصباء متساوية او متفاوتة م ولا يدخل

الدراهم في القسمة الا برضاهم س اى لا يدخل في قسمة العقار الدراهم
الا بالتراضي حتى اذا كان ارض و بناء يقسم بطريق القيمة عند ابي يوسف
و عند ابي حنيفة انه يقسم الارض بالمساحة فالذى وقع البناء في
نصيبه يرد على الاخر دراهم حتى يساويه فيدخل الدراهم ضرورة وعن
محمد انه يرد على شريكه من العرصة في مقابلة البناء فاذا بقي فضل ولا
يمكن التسوية بان يرد للفضل الدراهم لان الضرورة في هذا القدر م
فان وقع مسيل قسم او طريقه في قسم اخر بلا شرط فيهما صرف ان امكن
والا فسخت سفل له علو وسفل وعلو مجردان قوم كل وحده عند
محمد وبه يفتى س اى قسم بالقيمة عنده وعند ابي حنيفة بالذراع من السفل
في مقابلة ذراعين من العلو وعند ابي يوسف يقسم بالذراع ايضا
لكن العلو والسفل متساويان م فان اقر احد المقاسمين بالاستيفاء
ثم ادعى ان بعض حصته وقع في يد صاحبه غلطا لا يصدق الا بحجة س
قالوا لانه يدعي فسخ القسمة فلا يصدق الا بالبينة قال في الهداية
ينبغي ان لا يقبل دعواه للتناقض وفي المبسوط وفي فتاوى قاضيخان
ما يؤيد هذا وجه رواية المتن انه اعتمد على فعل القاسم في اقراره بالاستيفاء
حقه ثم لما تامل حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يؤخذ بذلك الاقرار
عند ظهور الحق م وشهادة القاسمين حجة فيها س اى في القسمة
هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف ومحمد والشافعي ليس بحجة لانها
شهادة على فعل انفسهما قلنا لا بل شهادة على فعل غيرهما وهو
الاستيفاء م وان قال قبضته ثم اخذ بعضه حلف خصمه س اى قال قبضت
حقي ولكن اخذ بعضه بعد ما قبضته حلف خصمه م وان قال قبل اقراره

اصابني كذا ولم تسلم الي تحالفا وفسخت س لانه اختلاف في مقدار ما
حصل له بالقسمة فصار كالاختلاف في مقدار المبيع م فان استحق بعض
حصة احدهما شاع او لا لم تفسخ ورجع بقسطه في حصة شريكه وتفسخ
في بعض شاع في الكل س اعلم ان الاستحقاق اما في بعض نصيب
احدهما فان كان بعضا شايعا لا تفسخ عند ابي حنيفة وتفسخ عند
ابي يوسف والاصح ان محمدا مع ابي حنيفة رحمه وصورته انهما اقتسما
فوقع النصف الغربي لاحدهما فاستحق النصف الشايع من هذا النصف
الغربي فاذا لم يفسخ فالمستحق منه بالخيار ان شاء نقض القسمة دفعا
لضرر التشقيص وان شاء رجع بقسطه في حصة شريكه كما اذا كانت
الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع
رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه وان كانت اثلاثا الثلث لاحدهما
والثلثان للاخر فاستحق من يد صاحب الثلث رجع بثلثي ما استحق
وان استحق من يد صاحب الثلثين رجع بثلث ما استحق وان استحق
من البعض من نصيب كل واحد فان كان شايعا فسخت القسمة وان كان
معينا لم يذكر هذه المسئلة فاقول لا تفسخ القسمة بل يجعل هذا كان
لم يكن فان كان الباقي في يد كل واحد لمقدار نصيبه فلا رجوع لاحدهما
على صاحبه وان نقص من نصيب احدهما رجع بالحصة كما اذا كانت الدار
نصفين والمستحق عشرة اذرع خمسة من نصيب هذا وخمسة من ذلك فلا
رجوع وان كانت اربعة من هذا وستة من ذلك يرجع الثاني على الاول
بذراع م وصحت المهاياة س المهاياة مفاعلة من التهيئة ومن التهيي فكان
احدهما يهيئ الدار لانتفاع صاحبه او يتهيا للانتفاع به كما اذا فرغ من انتفاع

صاحبه م في سكون هذا بعضا من دار وهذا بعضا وهذا علوها وهذا اسفلها
وخدمة عبد هذا يوما وهذا يوما س اي خدمة عبد زيد يوما وعمرو يوما م
كسكنى بيت صغير س بان يسكن فيه زيد يوما وعمرو يوما م وعبدين هذا
هذا العبد والآخر س اي يخدم زيدا هذا العبد ويخدم عمروا العبد الآخر
م كتاب المزارعة اي عقد الزرع ببعض الخارج ولا يصح عند ابي حنيفة
س لما روي انه عم نهى عن المخابرة ولانها استيجار الارض ببعض ما
يخرج من عمله فكان في معنى قفيز الطحان م وصحت عندهما وبه يفتى س لتعامل
الناس وللاحتياج بها والقياس على المضاربة م بشرط صلاحية الارض
للزرع واهلية العاقدين وذكر المدة ورب البذر وجنسه وقسط الآخر
والتخلية بين الارض والعامل والشركة في الخارج فتبطل ان شرط لاحدهما
قفزان مسماة او ما يخرج في موضع معين او رفع رب البذر بذره او
رفع الخراج وتنصيف الباقي س هذا اذا كان الخراج خراجا موظفا اما اذا كان
الخراج خراجا مقاسمة كالربع او الخمس لا يفسد العقد كما شرط رفع العشر
لان هذا لا يؤدي الى قطع الشركة م او التبن لاحدهما والحب للآخر
س لقطع الشركة فيما هو المقصود م او تنصيف الحب والتبن لغير
رب البذر س لانه خلاف مقتضى العقد م او تنصيف الحب والتبن
لاحدهما س لقطع الشركة في المقصود م وان شرط تنصيف الحب
والتبن لصاحب البذر او لم يتعرض للتبن صحت س لان في اول الشرط
مقتضى العقد فانه نماء ملكه وفي الثاني الشركة فيما هو المقصود حاصلة وحج
التبن لصاحب البذر وعند البعض مشترك تبعا للحب م وكذا لو كان الارض
والبذر لزيد والبقر لآخر او الارض او العمل له والبقية لآخر وبطلت لو كان

الارض والبقر لزيد او البذر والبقر له والآخران لآخر او البذر له والباقي
لآخر س اعلم انها بالتقسيم العقلي على سبعة اوجه لانه اما ان يكون
الواحد من احدهما والثلثة من آخر وهذا على اربعة اوجه وهو ان يكون
الارض او العمل او البذر او البقر من احدهما والباقي من الآخر والاولان
جايزان والثالث لا لاحتمال الربوا والرابع غير مذكور في الهداية وهو
غير جايز لانه استيجار البقر باجر مجهول واما ان يكون اثنان من احدهما
واثنان من الآخر وهو على ثلثة اوجه وذلك ان يكون الارض مع البذر
او مع البقر او مع العمل من احدهما والباقيان من الآخر والاول جايز
دون الآخرين اذ لا مناسبة بين الارض والعمل وكذا بين الارض
والبقر وعن ابي يوسف جواز هذا م واذا صحت فالخارج على الشرط و
ولا شيء للعامل ان لم يخرج ويجبر من ابى عن المضي الا رب البذر س لان
المضي عليه لا يخلو عن ضرر وهو اهلاك البذر م ومتى فسدت فالخارج
لرب البذر وللآخر اجر مثل ارضه او عمله ولا يزاد على ما شرط س وعند محمد
بالغا ما بلغ م ولو ابى رب البذر والارض وقد كرب العامل فلا شيء له
حكما ويسترضي ديانة وتبطل بموت احدهما وتفسخ بدين محوج الى بيعها
س هذا قبل ان ينبت الزرع لكن يجب ديانة ان يسترضي اذا عمل العامل
ان نبت الزرع ولم يستحصد لا يباع الارض لتعلق حق المزارع م
فان مضت المدة ولم يدرك الزرع فعلى العامل اجر مثل نصيبه من الارض
حتى يدرك س اي اجر مثل ما فيه نصيبه م ونفقة الزرع عليهما بالحصص
س مثل اجرة السقي وغيره من العمل يكون عليهما بقدر الحصة م كاجر
الحصاد والرفاع والدوس والتذرية س فانه عليهما بقدر حصة كل

واحد منهما م فان شرط على العامل فسدت س لانه شرط مخالف لمقتضى
العقد فان الزرع اذا ادرك انتهى العقد م وعن ابي يوسف انه يصح س اى
يصح الشرط م ولزمه للتعامل قال الامام السرخسي هو الاصح في ديارنا س
لوقوع التعامل فالحاصل ان كل عمل قبل الادراك فهو على العامل وما بعده
فعليهما بالحصص م كتاب المساقاة هي دفع الشجر الى من يصلحه
بجزء من ثمره وهي كالمزارعة حكما وخلافا وشروطا س فان حكم المساقاة
حكم المزارعة في ان الفتوى على صحتها وفي انها باطل عند ابي حنيفة خلافا
لهما وفي ان شروطها كشروطها في كل شرط يمكن وجودها في المساقاة
كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والتخلية بين الاشجار وبين
العامل والشركة في الخارج فاما بيان البذر ونحوه فلا يمكن في المساقاة
وعند الشافعي المساقاة جايزة والمزارعة انما يجوز في ضمن المساقاة
لان الاصل هو المضاربة والمساقاة اشبه بها لان الشركة في الربح
فقط وفي المزارعة لا يجوز الشركة في مجرد الربح وهو ما زاد على البذر
م الا المدة فانها تصح بلا ذكرها س استحسانا فان ادراك الثمر
وقتا معلوما م وتقع على اول ثمر يخرج وادراك بذر الرطبة كادراك الثمر
س الرطبة بالفارسية سپست تر فانه اذا وقع الرطبة مساقاة كان شرط
بيان المدة فيمتد الى ادراك بذر الرطبة فانه كادراك الثمر في الشجر لان
الغالب ان البذر فيها غير مقصود بل يحصل في كل سنة ست مرات
او اكثر وان اريد البذر يحصد مرة ويترك في المرة الثانية الى ان يدرك
البذر فيحصد الا يوخذ البذر ينبغي ان يقع على السنة الاولى اي السنة
التي تنتهي الرطبة بعد العقد م وذكر مدة لا يخرج الثمر فيها يفسدها

ومدة قد يبلغ فيها وقد لا تصح س اى ذكر مدة كذا يصح م فلو خرج
في وقت سمى فعلى الشرط والا فللعامل اجر المثل س اى لم يحصل له ادراك
الثمر م ويصح في الكرم والشجر والرطاب واصول الباذنجان والنخل
وان كان فيه ثمر الا مدركا كالمزارعة س هذا عندنا وعند الشافعي
لا يصح الا في الكرم والنخيل وانما يصح فيها بالحديث خيبر وفي غيرهما
بقي على القياس وعندنا يصح في جميع ما ذكر لحاجة الناس ثم اذا صحت
تصح وان كانت الثمر على الشجر الا ان يكون الثمر مدركا لانه يحتاج
الى العمل قبل الادراك لا بعده كالمزارعة تصح اذا كان الزرع بقلا
ولا يصح اذا استحصد لكن اجارة الارض لا تصح الا وان يكون
خالية عن زرع المالك م فان مات احدهما او مضت مدتها والثمر نيء
يقوم العامل عليه او وارثه وان كره الدافع او ورثته س اى مات
العامل والثمر نيء يقوم ورثة العامل عليه وان كره الدافع وان مات
الدافع يقوم العامل كما كان وان كره ورثة الدافع استحسانا دفعا للضرر
م ولا تفسخ الا بعذر وكون العامل مريضا لا يقدر على العمل او سارقا يخاف
على سعفه او ثمره عذر ودفع فضاء مدة معلومة ليغرس ويكون الارض
والشجر بينهما لا يصح س لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبل الشركة م فلآخر
قيمة غرسه واجر عمله والثمر والغرس لرب الارض وللآخر قيمة غرسه واجر عمله
س لانه في معنى قفيز الطحان لانه استيجار ببعض ما يخرج من عمله وهو نصف
البستان وانما يكون الغرس لصاحبه لانه غرس برضاه ورضاء
صاحب الارض فصار تبعا للارض وحيلة الجواز ان يبيع نصف الاغراس
بنصف الارض ويستاجر صاحب الارض العامل ثلث سنين مثلا بشيء قليل

ليعمل في نصيبه م كتاب الذبائح حرم ذبيحة لم تذك س اراد بالذبيحة حيوانا من شانه الذبح حتى تخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح وانما حملنا على ما ذكر لا على المعنى الحقيقي اذ لو حمل على المعنى الحقيقي لكان المعنى حرم مذبوح لم يذك اي لم يذكر اسم الله عليه فلا يتناول حرمة ما ليس بمذبوح كالمتردية والنطيحة ونحوهما ولا ما اذا قطع من الحيوان الحي عضو واذا حمل على المعنى المجازي وهو من شانه ان يذبح يتناول الصور المذكورة ثم فسر التزكية بقوله م وذكاة الضرورة جرح اين كان من البدن والاختيار ذبح بين الحلق واللبة س اللبة المنحر من الصدر م وعروقه الحلقوم والمري والودجان س الحلقوم مجرى النفس والمري مجرى الطعام والشراب وفي الهداية ما عكس هذا وهو سهو من الكاتب او غيره م فلم تجز فوق العقدة س والبعض افتوا بالجواز لقوله عم الذكاة ما بين اللبة واللحيين م وحل بقطع اي ثلث منها س اقامة للاكثر مقام الكل م وبكل ما افرى الاوداج وانهر الدم ولو بليطة ومروة س الليطة قشر القصب والمروة الحجر الذي فيه حدة م الا سنا وظفرا قائمين س اما اذا كانا منزوعين يحل الذبيحة عندنا لكن يكره وعند الشافعي الذبيحة ميتة لقوله عم ما خلا الظفر والسن فانهما من مدى الحبشة ونحن نحمله على غير المنزوع فان الحبشة كانوا يفعلون ذلك م وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده س ارفاقا بالمذبوح م والجر برجلها الى المذبح س نعوله والجر بالرفع عطف على الضمير في كره وهو جائز لوجود الفصل م وذبحها من قفاها والنخع س اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية حرام مغز م والسلخ قبل ان تبرد س اي تسكن عن الاضطراب م وشرط كون الذابح مسلما

اوكتابيا

او كتابيا ذميا او حربيا س قال الله تعالى فطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم وذلك لانهم يذكرون اسم الله عليها م تحل ذبيحتهما ولو مجنونا او امراة او صبيا يعقل ويضبط س حتى لو كان المجنون او الصبي بحيث لا يعقل ولا يضبط التسمية لا تحل ذبيحتهما م او اقلف او اخرس لا ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد وتارك تسمية عمدا س هذا عندنا لقوله تعالى ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه خلافا للشافعي واقوى حجة قوله تع قل لا اجد فيما اوحي الي محرما الى قوله او فسقا اهل لغير الله به فيحمل قوله ولا تاكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه وانه لفسق على ما اهل لغير الله به بقرينة قوله تعالى وانه لفسق وايضا اذا لم يوجد هذا في المحرم يكون حلالا فلو قلنا لا ضرورة في الحمل فاذا لم يحمل فيكون قل لا اجد نازلا قبل ولا تاكلوا لئلا يلزم الكذب م فان تركها ناسيا حل س اي لتعذر النسيان قال الله لا تواخذنا ان نسينا فقوله عم تسمية الله تعالى في قلب كل مومن يحمل على حالة النسيان وعند مالك لا يحل في النسيان ايضا م وكره ان يذكر مع اسم الله غيره وصلا لا عطفا كقوله بسم الله اللهم تقبل من فلان وحرم الذبيحة ان عطف نحو بسم الله واسم فلان او وفلان وفلان فان فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل الاضجاع وقبل التسمية لا باس به وجب نحر الابل وكره ذبحها وفي البقر والغنم عكسه س هذا عندنا وعند مالك ان ذبح الابل ونحر البقر والغنم لا يحل م ولزم ذبح صيد استانس وكفى جرح نعم توحش او سقط في بير ولم يمكن ذبحه س هذا عندنا وعند مالك لا يحل الا بالزكوة الاختيارية م ولا يحل جنين ميت وجد في بطن امه س هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي اذا تم خلقه

اكل من ذكوة الام ذكوة له م ولا ذو ناب او مخلب من سبع او طير ولا
الحشرات والحمر الاهلية والبغل من الضبع والخيل من الزنبور والسلحفات
والابقع الذي ياكل الجيف والغداف والفيل واليربوع وابن عرس
ولا حيوان مائي سوى السمك لم يطف والجريث والمار الماهي س الناب
بالفارسية دندان نيش وذو الناب حيوان ينهب بالناب وذو
المخلب طاير يختطف بالمخلب وفي الحمر الاهلية خلاف مالك وفي الخيل خلافهما
وخلاف الشافعي لنا قوله والخيل والبغال والحمير لتركبوها وزينة الاية
وفي الضبع خلاف الشافعي وهو بالفارسية كفتار السلحفات سنك
پشت الابقع كلاغ پيسه الغداف كلاغ سياه بزرك اليربوع موش
دشتي وهو حلال عند الشافعي ابن عرس راسو قوله لم يطف من
الطفو اي لم يعل على الماء ميتا حتى ان طفى ميتا حرم الجريث نوع
من السمك وهو غير المار الماهي كذا في المغرب م وحل الجراد وانواع
السمك بلا ذكوة وغراب الزرع والارنب والعقعق س معها اي
مع الزكوة م كتاب الاضحية هي شاة من فرد وبقرة او بعير
منه الى سبعة ان لم يكن لفرد اقل من سبع س حتى لو كان لاحد السبعة
اقل من السبع لا يجوز عن احد لان وصف القربة لا يتجزى وعند مالك يجوز
عن اهل بيت وان كانوا اكثر من سبعة ولا يجوز عن اهل بيتين وان كانوا
اقل من سبعة م ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من اكارعه او
جلده س اي يكون مع اللحم الاكارع والجلد ففي كل جانب شيء من اللحم
وشيء من الاكارع او يكون في كل جانب شيء من اللحم وبعض من الجلد او يكون
في جانب لحم واكارع وفي اخر لحم وجلد وانما يجوز جزافا للجنس لا الخلاف

الجنس

الجنس م وصح اشتراك ستة في بقرة مشترية لاضحية استحسانا س و
في القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بيعها
وجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشركاء وقت البيع
فالحاجة ماسة الى هذا م وفي قبل الشراء احب س وانه اشارة الى الاشتراك
وعن ابي حنيفة يكره الاشتراك بعد الشراء م ولا تجب الا على من عليه الفطرة
س قد مر في الفطرة وانما تجب لقوله عم من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن
مصلانا وعند الشافعي سنة م لنفسه لا لطفله في ظاهر الرواية
س وفي رواية الحسن عن ابي حنيفة تجب لطفله كما في الفطرة قلنا
سبب الفطرة رأس يموله ويلي عليه م بل يضحي عنه ابوه او وصيه من
ماله واكل منه الطفل وما بقي يبدل بما ينتفع بعينه س
كالثوب والخف لا بما ينتفع به بالاستهلاك كالخبز ونحوه وانما يجوز
ان يبدل بذلك لا بهذا قياسا على الجلد فان الجلد يجوز ان ينتفع به
بان يتخذ جرابا واذا ابدل بما ينتفع بعينه فللبدل حكم المبدل فهو
كالانتفاع بعينه لكن التبديل بالدراهم تمول وما ينتفع به بالاستهلاك
بالاستهلاك في حكم الدراهم واذا كان الحكم في الجلد هذا قاسوا عليه
اللحم اذا كان للصبي ضرورة م واول وقتها بعد الصلوة ان ذبح
في مصر س اي بعد صلوة العيد يوم النحر م وبعد طلوع الفجر يوم النحر
ان ذبح في غيره واخره قبيل غروب اليوم الثالث س فالمعتبر في هذا
مكان الفعل لا مكان من عليه لكن الاضحية لا يجب على المسافر كذا في
الهداية وعند مالك والشافعي لا يجوز بعد الصلوة قبل نحر الامام ويجوز
عند الشافعي الى اربعة ايام م واعتبر الاخر للفقر وضده والولادة والموت

اى اذا كان غنيا فى اول الايام فقيرا فى اخرها لا يجب عليه وفى
عكسه يجب عليه وان ولد فى اليوم الاخر يجب عليه وان مات فيه لا يجب
عليه م وكره الذبح ليلا فان تركت س اى التضحية م ومضت
ايامها تصدق الناذر والفقير شراها للاضحية بها حية والغنى بقيمة
شراها اولا س والمراد انه نذر ان يضحى بهذه الشاة فانه يتعلق
بالمحل والفقير انما يجب عليه بالشراء بنية الاضحية فاما الغنى فالواجب
يتعلق بذمته شرى الشاة اولا م وصح الجذع من الضان س
الجذع شاة لها ستة اشهر الضان ما يكون له الية م والثنى فصاعدا
من الثلاثة س اى من الشاة اعم من ان يكون ضانا او معزا او من البقر
ومن الابل م وهو ابن خمس من الابل وحولين من البقر وحول من الشاة
س قيل الثنيا ابن حول وابن ضعف وابن خمس من ذى ظلف
وخف م كالجماء والخصى والثولاء دون العمياء والعوراء والعجفاء
العرجاء التى لا تمشى الى المنسك س الجماء التى لا قرن لها والثولاء
المجنون والعوراء ذات عين واحدة فقد قيدت العجفاء بانها
لا تنقى اى ما يكون عجفها الى حد لا يكون فى عظامها نقى اى مخ م ومقطوع
يديها او رجلها وما ذهب اكثر من ثلث اذنها او ذنبها او عينها او اليتها
س هذا رواية الجامع الصغير وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما
ان بقى الاكثر من النصف اجزاه ثم طريق معرفة ذهاب ثلث العين ان
العين المؤفة فيقرب اليها العلف اذا كانت جايعة فينظر انها من
اى مكان رات العلف ثم يشد العين الصحيحة ويقرب اليها العلف
فينظر انها من اى مكان رات العلف فينظر الى تفاوت ما بين المكانين

فان كان

فان كان ثلثا فقد ذهب الثلث وهكذا م فان مات احد سبعة وقال
ورثته اذبحوها عنه وعنكم صح س وعن ابى يوسف انه لا يصح وهو
القياس لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت
وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف
الاعتاق فان فيه الزام الولاء على الميت م كبقرة عن اضحية ومتعة
وقران وان كان احدهم كافرا او مريد اللحم لا س لان البعض ليس
بقربة وهى لا تتجزى م ويأكل منها ويوكل ويهب من شاء وندب
التصدق بثلثها وتركه لذى عيال توسعة عليهم والذبح بيده
ان احسن والا امر غيره وكره ان يذبحها كتابى ويتصدق بجلدها
او يعمله الة كجراب وخف او فرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا بما ينتفع
به مستهلكا كالخل ونحوه فان بيع اللحم ~~او الجلد~~ او الجلد به تصدق بثمنه و
لو غلط اثنان وذبح كل شاة صاحبه صح بلا غرم س وفى القياس لا يصح
ويضمن لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت
للاضحية ودلالة الاذن حاصلة فان العادة جرت بالاستعانة بالغير
فى امر الذبح م وصحت التضحية بشاة الغصب لا الوديعة وضمنها س لان
فى الغصب يثبت الملك من وقت الغصب وفى الوديعة يصير غاصبا بالذبح
فيقع الذبح فى غير الملك اقول بل يصير غاصبا بمقدمات الذبح كالاضجاع
وشد الرجل فيكون عاصيا قبل الذبح م كتاب الكراهية
ما كره حرام عند محمد ولم يتلفظ به لعدم القاطع س فنسبة المكروه الى
الحرام كنسبة الواجب الى الفرض م وعندهما الى الحرام اقرب س المكروه
عند ابى حنيفة وابى يوسف ليس بحرام لكنه الى الحرام اقرب وهذا هو المكروه

كراهة تحريم واما المكروه كراهة تنزيه فالى الحل اقرب

م فصل

الاكل فرض ان دفع به هلاكه وماجور عليه ان مكنه من صلوته قائما ومن صومه ومباح الى الشبع ليزيد قوته وحرام فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او لئلا يستحيي ضيفه وكره لبن الاتان وبول الابل س اما لبن الاتان فحكمه حكم لحمه واما بول الابل فحرام عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يحل به التداوي بحديث العرنيين وعند محمد يحل مطلقا لانه لو كان حراما لايحل به التداوي قال عم ما وضع شفاؤكم فيما حرم عليكم وابو يوسف يقول لايبقى ح حراما للضرورة وابو حنيفة يقول الاصل في البول الحرمة وهو عم قد علم شفاء العرنيين وحيا واما في غيرهم فالشفاء غير معلوم فلا يحل م والاكل والشرب والادهان والتطيب في اناء ذهب وفضة س اى للرجال والنساء قال عم انما يجرجر في بطنه نار جهنم م وحل في اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق وفي اناء مفضض س وعند الشافعي يكره م وجلوسه على مفضض متقيا موضع الفضة س فقوله وجلوسه عطف على الضمير في حل وهذا يجوز لوجود الفصل فعند ابي حنيفة الاكل والشرب في الاناء المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج او نحوه مفضضا انما يحل اذا كان متقيا موضع الفضة اى لايكون الفضة في موضع الفم وفي موضع اليد عند الاخذ وفي موضع الجلوس على الكرسي وعند ابي يوسف يكره مطلقا وعند محمد قد قيل انه مع ابي حنيفة وقيل انه مع ابي يوسف م وقبل قول كافر قال شريت اللحم من مسلم او كتابي فحل او مجوسي فحرم س فان قول الكافر مقبول في المعاملات للحاجة اليه اذ المعاملات كثيرة الوقوع

م وقول فرد كافر او انثى او فاسق او عبد او ضدها في المعاملات كشراء ذكية والتوكيل س كما اذا اخبر انه وكيل فلان في بيع هذا يجوز الشراء منه م وقول العبد والصبي في الهدية والاذن س كما اذا جاء بهدية وقال اهدى فلان اليك بهذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة يقبل قوله م وشرط العدل في الديانات كالخبر عن نجاسة الماء فيتيمم ان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا ويتحرى في الفاسق والمستور ثم يعمل بغالب رايه ولو اراق فتيمم في غلبة صدقه وتوضا وتيمم في كذبه فاحوط ومقتدى دعي الى وليمة فوجد ثمه لعبا او غناء لايقدر على منعه يخرج البتة وغيره ان قعد واكل جاز ولا يحضر ان علم من قبل قال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة وذا قبل ان يقتدى به ودل قوله على حرمة كل الملاهي لان الابتلاء بالمحرم يكون س اعلم انه لايخلوا انه ان علم قبل الحضور ان هناك لهوا لايحضر وان لم يعلم قبل الحضور لكن هجم بعده فان كان قادرا على المنع يمنع فان لم يكن قادرا على المنع فان كان الرجل مقتدى يخرج لئلا يقتدى الناس به وان لم يكن مقتدى فان قعد واكل جاز لان اجابة الدعوة سنة فلا يترك بسبب بدعة كصلوة الجنازة يحضرها النائحة قال ابو حنيفة ابتليت بهذا مرة فصبرت قالوا قوله ابتليت يدل على الحرمة ويمكن ان يقال الصبر على الحرام لاقامة السنة لايجوز والصبر الذي قال ابو حنيفة ان يكون جالسا معرضا عن ذلك اللهو منكرا له غير مشتغل ولا متلذذ به

م فصل

لايلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع س اى في العرض اراد مقدار العلم روى انه صلى الله عم لبس جبة مكفوفة بالحرير وعند ابي حنيفة لا فرق بين حالة الحرب وغيره

> من علم فسادا في موضع وعلم انه لايقدر على ازالته فلا يجوز له ان يحضر ليجرى ذلك بين يديه وهو يشاهده ويسكت بل ينبغي ان يحضر مشاهدته احياء علوم

وعندهما يحل في الحرب ضرورة قلنا الضرورة يندفع بالملحمة ابريشم وسداه
غيره م ويتوسده ويفترشه س هذا عند ابي حنيفة لما روي انه عم جلس
على مرفقة من حرير وقالا يكره م ويلبس ما سداه ابريسم ولحمته غيره وعكسه
في حرب فقط س انما اعتبروا في المخلوط اللحمة حتى لو كانت من الابريشم
لا يحل وان كانت من غيره يحل اعتبارا للعلة القريبة م ولا يتحلى بذهب
او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف منها ومسمار ذهب لثقب فص
وحل للمرأة كلها ولا يتختم بالحجر والحديد والصفر س لكن يجوز ان كان
الحلقة من الفضة والفص من الحجر م وتركه لغير الحاكم احب س اي ترك
التختم لغير السلطان والقاضي احب لكونه زينة والسلطان والقاضي
يحتاج الى التختم م ولا يشد سنه بذهب بل بفضة س هذا عند ابي حنيفة
م وكره الباس الصبي ذهبا او حريرا س كما ان شرب الخمر حرام فكذا
اشرابها حرام م لا خرقة لوضوء او مخاط س عند البعض يكره ذلك
لانه نوع تجبر لكن الصحيح انها اذا كانت للحاجة لا يكره وان كانت للتكبر
يكره م ولا الرتم س هو الخيط الذي يعقد على الاصبع لتذكر الشيء فعقده
لا يكره لانه ليس بعبث لان فيه غرضا صحيحا وهو التذكر انما ذكر هذا لان
من عادة بعض الناس شد الخيوط على بعض الاعضاء وكذلك السلاسل
وغيرها وذلك مكروه لانه محض عبث فقال ان الرتم ليس من هذا القبيل
م فصل وينظر الرجل من الرجل سوى ما سترته الى تحت ركبته س
السرة ليست بعورة عندنا والركبة عورة وعند الشافعي على العكس
م ومن عرسه وامته الحلال الى فرجها ومن محرمه الى الراس والوجه والصدر
والساق والعضدان امن شهوته والا فلا لا الى الظهر والبطن والفخذ

كامة

كامة غيره س فان حكم امة غيره حكم المحرم لضرورة رؤيتها في ثياب
المهنة م وما حل نظره منها حل مسه ولو مس ذلك ان اراد شراءها وان
خاف شهوته وامة بلغت لا تعرض في ازار واحد لا الاجنبية الى وجهها وكفيها
فقط س هذا في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يحل النظر الى قدمها وقد
مر في كتاب الصلوة ان القدم ليس بعورة قلنا في الصلوة ضرورة
وليس في نظر الاجنبي الى القدم ضرورة بخلاف الوجه والكف م وكذا
السيدة س فانها في النظر الى قدمها كالاجنبية م فان خاف س
اي الشهوة م لا ينظر الى وجهها الا لحاجة كقاض يحكم وشاهد يشهد
عليها ومن يريد نكاح امراة او شراء امة ورجل يداويها س فان هؤلاء
يحل لهم النظر مع خوف الشهوة للحاجة م فينظر الى موضع مرضها
بقدر الضرورة وتنظر المرأة من المرأة كالرجل وكذا من الرجل ان امنت
شهوتها والخصي والمجبوب والمخنث في النظر الى الاجنبية كالفحل ويعزل
عن امته بلا اذنها وعن عرسه به س العزل ان يطأ فاذا قرب الى
الانزال اخرج ولا ينزل في الفرج م ومن ملك امة بشراء او نحوه س
كالوصية والارث وغيرها م ولو بكرا او مشرية من امرأة او عبد او
محرمها س اي محرم الامة لكن غير ذي رحم محرم لها حتى يعتق الامة عليه
م او من مال الصبي س اي ان كانت الامة من مال الصبي م حرم عليه
وطؤها ودواعيه حتى يستبرئ بحيضة فيمن تحيض وبشهر في ذوات
شهر وبوضع الحمل في الحامل س فان الحكم في الاستبراء يعرف براءة
الرحم صيانة للماء المحترم عن الاختلاط وذلك عند حقيقة الشغل او توهم
الشغل بماء محترم لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو استحداث الملك

ومن صح

وان خيف شهوتهم صح

حرّ الرجل صح

وان كان عدم الوطي المولى معلوما كما في الصورة التي عددها وهي قوله ولو بكرا
الى آخره فان الحكمة تراعى في الجنس لا في كل فرد لكن يرد عليه الحكمة لا تراعى
في كل فرد ولكن تراعى في الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا او مشتراة
ممن لا يثبت نسب ولدها منه وهو ان يكون الولد ثابت النسب ينبغي
ان لا يجب لان عدم الشغل بالماء المحترم متيقن في هذه الانواع والجواب
انه انما يثبت بقوله عم في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحبالى حتى
يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة فان السبايا لا يخلو من
ان يكون منها بكرا او مشتراة من امرأة ونحو ذلك ومع هذا حكم النبي عم
حكما عاما فلا يخص بالحكمة كما انه تعالى بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله انما يريد الشيطان
ان يوقع الآية فلا يمكن ان يقول احد اني اشربها بحيث لا يقع العداوة
ولا يصدني عن الصلوة فاذا المصلحة غالبة في تحريمه فالشرع يحرمه على العموم
لما ان في التخصيص لا يخفى من الخبط من تجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا
ثبت الحكم في الشيء على العموم ثبت في سائر اسباب الملك كذلك قياسا فان
العلة معلومة ثم تايد ذلك بالاجماع ولم يكن حقه ملكها فيها ولا التي
قبل القبض ولا والادة كذلك ويجب في شراء امة الا شقصا هو له س
لان الملك تم له والحكم يضاف الى العلة القريبة م لا عند عود الآبقة
ورد المغصوبة والمستاجرة وفك المرهونة س لانه لم يوجد استحداث
الملك م ورخص حيلة اسقاط الاستبراء عند ابي يوسف خلافا لمحمد
واخذ بالاول ان علم عدم وطي بايعها في ذلك الطهر وبالثاني ان قربها
وهي ان لم يكن تحته حرة ان ينكحها ثم يشتريها س اذ بالنكاح لا يجب
الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته لا يجب ايضا م وان كانت ان ينكحها

البايع

270

البايع قبل الشراء والمشتري قبل قبضه من يوثق به ثم يشتري ويقبض
او يقبض فيطلق الزوج س اى ان كانت تحته حرة فالحيلة ان
ينكحها البايع قبل شراء المشتري رجلا عليه اعتماد ان يطلقها ثم يشتري
ثم يطلق الزوج فانه لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا
يحل وطيها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري
وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او ينكحها المشتري قبل قبض ذلك
الرجل ثم يقبضها ثم يطلقها الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وح
لا يحل الوطي واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك م فعل
بشهوة احدى دواعي الوطي بامتيه لا يجتمعان نكاحا حرم عليه وطيهما
بدواعيه حتى يحرم احديهما س ودواعي الوطي هي القبلة والمس بشهوة
فان لدواعي الوطي حكم الوطي وتحريم احديهما يكون بازالة الملك كلا وبعضا
وبانكاحها م وكره تقبيل الرجل ومعانقته في ازار واحد وجاز مع قميص
ومصافحته س عطف على الضمير في جاز وهذا عند ابي حنيفة ومحمد وقال
ابو يوسف لا بأس بهما في ازار واحد واما مع القميص فلا بأس بهما
بالاجماع والخلاف فيما يكون للمحبة اما بالشهوة فلا شك في الحرمة
اجماعا م وكره بيع العذرة خالصة وصح في الصحيح مخلوطة كبيع السرقين
والانتفاع بمخلوطها لا بخالصها س فان بيع السرقين جائز عندنا
وعند الشافعي لا يجوز م وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمره بخلاف
المسلم س اى بخلاف دين على مسلم فانه لا يؤخذ من ثمن خمر باعه المسلم
لان بيعها باطل فالثمن الذي اخذه حرام م وتحلية المصحف س بالرفع
عطف على اخذ دين م ودخول الذمي المسجد س هذا عندنا وعند الشافعي

و مالك يكره لقوله تع فلا تقربوا المسجد الحرام قلنا لا المراد نهي الكفار عن
لان قوله انما المشركون نجس لا يوجب الحرمة بعد عامهم هذا بل المراد بشارة المسلمين
بان الكفار لا يتمكنون من الدخول بعد عامهم هذا م وعيادته واخصاء البهائم
وانزاء الحمير على الخيل م والحقنة ورزق القاضي س اي من بيت المال فان القضاء
وان كان عبادة ولا اجر على العبادة فهذا يجوز لان في المنع الامتناع
عن القضاء م وسفر الامة وام الولد بلا محرم س فان مس اعضائها
بالاركاب كمس اعضاء المحارم م وشراء ما لا بد للطفل منه وبيعه لاخ وعم وام
وملتقط هو في حجرهم واجارته لامه فقط س فان الام تملك اتلاف
منافعه بالاستخدام ولا كذلك غيرها م وبيع العصير ممن يتخذه خمرا س
فان المعصية لا تقوم بنفس العصير بخلاف بيع السلاح ممن يعلم انه من اهل
الفتنة فان المعصية تقوم بعينه م وحمل خمر ذمي باجر س هذا عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجوز ولا تحل الاجرة م واجارة بيت بالسواد ليتخذ بيت نار او
كنيسة او بيعة او يباع فيه الخمر س هذا عند ابي حنيفة لتخلل فعل فاعل
مختار وقالا لا يجوز وانما قيد بالسواد لانه لا يجوز في الامصار اتفاقا
م وفي سوادنا لا يمكنون منها في الاصح س فان ما قال ابو حنيفة يختص
بسواد الكوفة فان اكثر اهلها ذمي فاما سوادنا فاعلام الاسلام فيه
ظاهرة م وبيع بناء بيوت مكة وتقييد العبد وقبول هدية تاجر او
واجابة دعوته واستعارة دابته س وكره كسوته ثوبا واهداؤه
النقدين س اي كره ان يكسو العبد غيره ثوبا وان يهدي النقدين م و
استخدام الخصي س فانه حث على خصاء الانسان وهو غير جائز م وان
يقال شيئا يأخذ منه ما شاء س فانه قرض جر نفعا م واللعب بالشطرنج

والنرد

والنرد وكل لهو س هذا عندنا وعند الشافعي يباح لعب الشطرنج
اذ فيه تشحيذ الخاطر لكن بشرط ان لا يفوته الصلوة ولا يكون فيه
ميسر قلنا هو مظنة فوت الصلوة وتضييع العمر واستيلاء
الفكر الباطل حتى لا يحس بالجوع والعطش فكيف بغيرهما م وجعل
الغل في عنق عبده وبيع ارض مكة واجارتها س هذا عند ابي حنيفة
لان مكة حرام وعندهما يجوز لان ارضها مملوكة م وقوله في دعائه
بمعقد العز من عرشك وبحق رسلك وانبيائك س لانه توهم تعلق
عزه بالعرش ولا حق لاحد على الله تع وعند ابي يوسف يجوز الاول
للدعاء المأثور م وتعشير المصحف ونقطه الا للعجم فانه حسن لهم
واحتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله س التخصيص بالقوت
قول ابي حنيفة وعند ابي يوسف كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار
وعن محمد الاحتكار في الثياب ومدة الحبس قيل مقدرة باربعين
يوما وقيل بالشهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان
قلت المدة ويجب ان يأمره القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت
اهله فان لم يفعل عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع
اتفاقا م لا غلة الارض ومجلوبه من بلد آخر س هذا عند ابي حنيفة
وعند ابي يوسف كل ذلك مكروه وعند محمد كل ما يجلب منه الى المصر
غالبا فهو في حكم المصر م ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب
عن القيمة فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي كتاب

احياء الموات

هو ارض بلا نفع لانقطاع مائها او غلبة
عليها ونحوهما س كما اذا نزت او صارت سبخة م عادية مملوكة

في الاسلام لا يعرف مالكها بعيدة من العامر لا يسمع صوت من اقصاه
س عند محمد ما كان مملوكا لمسلم او ذمي لا يكون مواتا فاذا لم يعرف
مالكها كان لعامة المسلمين ولو ظهر مالكها يرد اليه ويضمن نقصان
الارض والبعد عن العامر شرطه ابو يوسف خلافا لمحمد م من احياه
ملكه ان اذن له الامام ولو ذميا لا الافلاس س اي ان لم ياذن لا يملك
هذا عند ابي حنيفة وعندهما لم يشترطا اذن الامام م ولم يجز احياء ما
قرب من العامر ولا ما عدل عنه الماء وجاز عوده فان لم يجز جاز س
اي ان لم يجز عود الماء جاز احياؤه م ومن حجر ارضا ولم يعمرها ثلث
سنين دفعها الامام الى غيره س التحجير في الاصل وضع الاحجار ليعلم
الناس انه اخذها ثم سمي الاعلام الذي لا يكون بوضع الاحجار وقيل
اشتقاقه من الحجر بالسكون فان كربها وسقاها فهو احياء عند محمد
وان فعل احدهما فهو تحجير م ومن حفر بئرا في موات بالاذن فله حريمها
للعطن والناضح اربعون ذراعا من كل جانب في الاصح س بئر العطن
البئر التي تناخ الابل حولها وتسقى وبئر الناضح البئر التي يستخرج
ماؤها بسير الابل ونحوه وعندهما حريمها ستون ذراعا وانما قال
في الاصح لانه قد قيل الحريم اربعون ذراعا من كل الجوانب وذراع
العامة ست قبضات وعند الحساب كذلك فانهم قدروه باربعة
وعشرين اصبعا كل اصبع ثلث شعرات مضمومة بطون بعضها الى
ببطون البعض م وللعين خمسمائة كذلك س اي من كل جانب
م ومنع غيره من الحفر فيه لا فيما وراءه وله الحريم من ثلثة جوانب دون
الاول س اي الذي حفر في منتهى حريم الاول م وللقناة حريم

بقدر ما يصلحها س هذا عند ابي حنيفة وقيل اذا لم يخرج الماء فهو كالنهر
فلا حريم له وعند ظهور الماء كالعين فلها الحريم خمسمائة ذراع م
ولا حريم للنهر في ارض غيره الا بحجة س هذا عند ابي حنيفة وعندهما له
مسناة النهر يمشي عليها ويلقي عليها الطين وكذا في ارض موات م
فمسناة بين نهر رجل وارض لآخر وليست مع احدهما لصاحب الارض
س اي ان لم يكن لاحدهما عليها غرس وطين ملقى فهي لصاحب الارض
عند ابي حنيفة وان كان فلصاحب الشغل هو صاحب اليد وعند ابي
يوسف حريمه مقدار نصف بطن النهر من كل جانب وعند محمد مقدار
بطن النهر من كل جانب م فصل الشرب نصيب الماء والشفة
شرب بني آدم والبهائم ولكل حقها في كل ماء لم يحرز باناء وسقي ارضه
من البحر ونهر عظيم كدجلة ونحوها وشق نهر لارضه منها او نصب
الرحى ان لم يضر بالعامة لا سقي دوابه ان خيف تخريب النهر لكثرتها
وارضه س بالجر عطف على دوابه م وشجره من نهر غيره وقناته و
بئره الا باذنه وله سقي شجر او خضر في داره بجرار في الاصح وكري
نهر لم يملك من بيت المال فان لم يكن فيه شيء فعلى العامة س اي يجبر
الامام الناس على كريه م وكري نهر ملك على اهله من اعلاه لا على
اهل الشفة ومن جاوز ارضه بري س اي كل نهر يك جاوز
الذين يكرون النهر عن ارضه لم يكن عليه كري باقي النهر وهذا عند
ابي حنيفة وقالا عليهم كريه من اوله الى آخره م وصح دعوى الشرب
بلا ارض س هذا استحسان لانه قد يملك بدون الارض ارثا
ووصية وقد يباع الارض ويبقى الشرب للبائع م فان اختصم

وان اضر لا يصح

[illegible]

[illegible]

قوم في شرب بينهم قسم بقدر اراضيهم ومنع الاعلى منهم من سكر النهر وان لم يشرب بدونه بلا رضاهم وكل منهم من شق نهر منه ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن شركائه الا رحى وضع في ملكه س بان يكون بطن النهر وجانباه ملكا له وللآخر حق التسييل م ولا يضر بالنهر ولا بالماء ومن توسيع فم النهر ومن القسمة بالايام وقد كانت بالكوى س الكوى جمع كوة وهي روزن البيت استعيرت للنقب التي يثقب في الخشب ليجري الماء فيه الى المزارع او الجداول وانما يمنع لان القديم يترك على قدمه م ومن سوق شربه الى الارض له اخرى ليس لها منه شرب س لانه اذا تقادم العهد يستدل به على انه حق تلك الارض م والشرب يورث ويوصى بالانتفاع ولا يؤجر ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا او بدل صلح ولا يضمن من ملاء ارضه فنزت ارض جاره او غرقت ولا من سقى من شرب غيره س وهو قول الامام المعروف بخواهرزاده رحه وفي الجامع الصغير البزدوي انه يضمن والله اعلم م كتاب الاشربة حرم الخمر وهي النيء من ماء عنب غلا واشتد وقذف بالزبد وان قلت س بهذا الاسم خص بهذا الشراب باجماع اهل اللغة ولا نقول ان كل مسكر خمر لاشتقاقه من مخامرة العقل فان اللغة لا يجري فيها القياس فلا يسمى الدن قارورة لقرار المائع فيه ورعاية الوضع الاول ليست لصحة الاطلاق بل لترجيح الوضع وقد حققناه في التنقيح وقذف الزبد قول ابي حنيفة وعندهما اذا اشتد اي صار مسكرا لا يشترط قذف الزبد ثم عينها حرام وان قلت ومن الناس من قال السكر منها حرام وهذا مدفوع بان

سماها

سماها رجسا وعليه انعقد اجماع الامة ثم يكفر مستحلها وسقط تقومها لا ماليتها ويحرم الانتفاع بها ويحد شاربها وان لم يسكر ولا يؤثر فيها الطبخ ويجوز تخليلها خلافا للشافعي بهذه عشرة احكام م كالطلاء وهو ماء عنب قد طبخ فذهب اقل من ثلثيه وغلظ النجاسة ونقيع التمر اي السكر ونقيع الزبيب نيئين اذا غلت واشتدت س الضمير يرجع الى الطلاء ونقيع التمر ونقيع الزبيب وعند الاوزاعي الطلاء وهو الباذق مباح وكذا نقيع الزبيب وعند شريك ابن عبد الله السكر مباح لقوله تع تتخذون منه سكرا ورزقا حسنا واعلم ان هذه الاشربة انما يحرم عند ابي حنيفة اذا غلت واشتدت وقذفت بالزبد وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر م وحرمة الخمر اقوى فيكفر مستحلها فقط وحل المثلث العنبي مشتدا س اي طبخ ماء العنب حتى يذهب ثلثاه طبخا ادنى طبخة ثم يوضع الى ان يغلي واشتد وقذف بالزبد وانما حل المثلث عند ابي حنيفة وابي يوسف خلافا لمحمد ومالك والشافعي م ونبيذ التمر والزبيب مطبوخا ادنى طبخة وان اشتد اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب س اي انما يحل هذه الاشربة الثلث ما لم يسكر اما القدح الاخير وهو المسكر حرام اتفاقا وشرط ان يشرب لا لقصد اللهو والطرب بل لقصد التقوي م والخليطان س وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب ويطبخ ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد يحل بلا لهو وطرب ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ بلا لهو وطرب وحل الخمر ولو بعلاج س اي بالقاء شيء فيه وهذا احتراز عن قول الشافعي فان التخليل اذا كان بالقاء شيء

وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون الطلاء ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه ... ا ه

لا يحل الخل قولا واحدا وان كان بغير القاء شئ ففيه قولان م و
والانتباذ في الدباء والحنتم والمزفت والنقير س الدباء القرع والحنتم
الجرة الخضراء والمزفت الظرف المطلي بالزفت اي القير والنقير الظرف
الذي يكون من الخشب المنقور اعلم ان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر
فاذا حرمت الخمر حرم النبي عم استعمال هذه الظروف اما الآن في
استعمال الظروف تشبها بشرب الخمر واما الآن في هذه الظروف كانت
فيها اثار الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عم استعمال هذه الظروف
لان اثر الخمر قد زال عنها وايضا في ابتداء التحريم شئ يبالغ ويشدد ليتركه
الناس مرة فاذا ترك الناس واستقر الامر يزول التشديد بعد
حصول المقصود م وكره شرب دردي الخمر والامتشاط به س المراد
بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر الا انه ذكر لفظ الكراهة لا الحرمة لعدم
النص القاطع فيه م ولا يحد شاربه بلا سكر س فان في الخمر انما يحد بشرب
القليل لان قليل الخمر يدعو الى الكثير ولا كذلك في الدردي فاعتبر
حقيقة السكر م كتاب الصيد يحل صيد كل ذي ناب ومخلب من كلب
وباز ونحوهما س قد مر في الذبائح معنى ذي الناب وذي المخلب
ثم اعلم ان الخنزير مستثنى لانه نجس العين وابو يوسف استثنى الاسد
لعلو همته والدب لخساسته والبعض الحق الحداة به لخساسته والظاهر
انه لا احتياج الى الاستثناء فان الاسد والدب لا يصيران معلمين
لعلو همته ولخساسته فلم يوجد شرط حل الصيد م بشرط علمهما وجرحهما
اي موضع منه س هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعن ابي يوسف
لا يشترط الجرح م وارسال مسلم او كتابي اياهما مسميا س اي لا يترك

التسمية

التسمية عامدا م على ممتنع متوحش يؤكل س يشترط في الصيد ان يكون
ممتنعا بالقوائم والجناحين فالصيد الذي استأنس ممتنع غير متوحش
والصيد الواقع في الشبكة والساقط في البير والذي اثخنه متوحش غير
ممتنع لخروجه عن حيز الامتناع م وان لا يشاركه الكلب المعلم كلب
لا يحل صيده س مثل كلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل
للصيد او ارسل وترك التسمية عامدا م ولا يطول وقفته بعد ارساله
س لانه ان طال وقفته بعد الارسال لم يكن الاصطياد مضافا
الى الارسال بخلاف ما اذا كمن الفهد فان ذلك حيلة في الاصطياد
فيكون مضافا الى الارسال م ويعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلث
مرات ورجوع البازي بدعائه فان اكل منه البازي اكل لا ان
اكل الكلب
واما اكل منه بعد تركه ثلث مرات ولا ما صاد بعده حتى يتعلم او قبله
وبقي في ملكه س اي لا يحل ما صاد الكلب بعد ما اكل حتى يتعلم اي يترك
الاكل ثلث مرات ولا يحل ما صاد قبل الاكل اذا بقي في ملكه فان الكلب
اذا اكل علم انه لم يكن كلبا معلما فكل ما صاد قبل ذلك الاكل فهو صيد
كلب جاهل فيحرم اذا بقي في ملك الصياد م ومن شرط الحل بالرمي التسمية
س اي لا يتركها عامدا م والجرح وان لا يقعد عن طلبه ان غاب
متحاملا سهمه س اي رمى فغاب عن بصره متحاملا سهمه فادركه
ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله لان هذا ليس في وسعه وان
قعد عن طلبه يحرم لان في وسعه ان يطلبه وقد قال عم لعل هوام
الارض قتلته م فان ادركه المرسل او الرامي حيا ذكاه س المراد
انه ادركه حيا وفيه من الحيوة فوق ما يكون في المذبوح يجب التذكية

اي فعلوا ذلك

حتى لو ترك التزكية يحرم وقد قال في المتن فان تركها عمدا المراد
انه ترك التزكية مع القدرة عليها اما اذا لم يتمكن من التزكية ففي
المتن اشارة الى حله كما روى عن ابي يوسف وكذا عن ابي حنيفة
وهو قول الشافعي وفي ظاهر الرواية انه يحرم وان كان حيوته
مثل حيوة المذبوح فلا اعتبار لها فلا يجب تذكيته اما في المتردية
واخواتها وفي الشاة التي مرضت فالفتوى على ان الحيوة و
ان قلت معتبرة حتى لو ذكاها وفيها بيان ~~لو ذكاها وفي~~
حيوة قليلة تحل لقوله تع الا ما ذكيتم م فان تركها س اي التزكية
م عمدا مات او ارسل مجوسي كلبه فزجره مسلم فانزجر س اي
اغراه بالصياح فاشتد م او قتله معراض بعرضه س المعراض
السهم الذي لا ريش له سمي معراضا لانه يصيب الشيء بعرضه فلو كان
في راسه حدة فاصاب بحدة يحل م او بندقة ثقيلة ذات حدة
س انما قال هذا لانه يحتمل ان قد قتله بثقله حتى لو كان خفيفا به
حدة يحل لتيقن الموت بالجرح م او رمى صيدا فوقع في ماء س
فانه يحتمل ان الماء قتله فيحرم م او على سطح او جبل فتردى منه
الى الارض حرم س لان الاحتراز عن مثله ممكن م فان وقع
على الارض ابتداء س فان الاحتراز عن هذا غير ممكن فيحل م
او ارسل مسلم كلبه فزجره مجوسي فانزجر او لم يرسله احد فزجره
مسلم فانزجر س اعلم انه اذا اجتمع الارسال والزجر اي السوق
فالاعتبار للارسال فان كان الارسال من المجوسي والزجر من المسلم
حرم وان كان على العكس حل وان لم يوجد الارسال ووجد الزجر

يعتبر الزجر فان كان من المسلم حل وان كان من المجوسي حرم م او اخذ
غير ما ارسل عليه اكل س هذا عندنا فانه لا يمكن التعليم بحيث
ياخذ ما عينه وعند مالك لا يؤكل وان ارسله فقتل صيدا آخر
ثم قتل صيدا آخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب
آخر وكذا لو ارسل على صيد كثيرة وسمى مرة واحدة بخلاف
ذبح الشاتين بتسمية واحدة م كصيد رمى فقطع عضو منه
لا العضو س هذا عندنا وعند الشافعي اكلا جميعا لنا قوله
عم ما ابين من الحي فهو ميت م وان قطع اثلاثا والاكثر مع عجزه
س اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الراس
والثلثان في طرف العجز م او قطع نصف راسه او اكثر او قد
بنصفين اكل كله س لان في هذه الصور لا يمكن حيوة فوق
حيوة المذبوح فلم يتناوله قوله عم ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف
ما كان الثلثان في طرف الراس والثلث في طرف العجز
لامكان الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح بخلاف ما اذا قطع
اقل من نصف الراس لامكان حيوة فوق حيوة المذبوح م فان رمى صيدا
فرماه آخر فقتله فهو للاول وحرم وضمن للثاني له قيمته مجروحا ان كان
الاول اثخنه والا فللثاني وحل س اي رمى صيدا فرماه آخر فقتله فان
كان الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للاول ويكون حراما
لان ذكاته ذكاة اختيارية فحرم حيث قتله بالرمي وان كان ملكا للاول
وحرم برمي الثاني فالثاني يضمن قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول
وان لم يكن الاول اخرجه عن حيز الامتناع فهو ملك للثاني لانه قد صاده

ويكون حلالا لان ذكاته اضطرارية م ويصاد ما يوكل لحمه وما لا يوكل

س فما لا يوكل لحمه فبالاصطياد يطهر لحمه وجلده م

كتاب الرهن

هو حبس الشيء بحق يمكن اخذه منه كالدين س فان الدين يمكن اخذه من المرهون بان يباع المرهون بخلاف العين فان الصورة مطلوبة فيها ولا يمكن تحصيل صورتها من شيء آخر م وينعقد بايجاب وقبول غير لازم

س اى ينعقد حال كونه غير لازم م فللراهن تسليمه والرجوع عنه

س اى تسليم الرهن بمعنى المرهون والرجوع عن الرهن بمعنى العقد م فاذا سلم فقبض محوزا س اى مقسوما غير شائع م مفرغا س اى غير مشغول بحق الراهن حتى لا يجوز رهن الارض بدون النخل والشجر بدون الثمر ودار فيها متاع الراهن بدون المتاع م مميزا س اى ان كان متصلا بحق الراهن خلقة كالثمر على الشجر يجب ان يميز ويفصل عنه فالمفرغ يتعلق بالمحل فيجب فراغه عما حل فيه وهو ليس بمرهون سواء كان اتصاله خلقة او مجاورة والمميز يتعلق بالحال في المحل فيجب انفصاله عن محل غير مرهون اذا كان اتصاله به خلقة حتى لو كان اتصاله بالمجاورة لا يضر كرهن المتاع الذي في بيت الراهن م لزم والتخلية قبض فيه كما في البيع س التخلية ان يضعه الراهن في موضع يتمكن المرتهن من اخذه هذا في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف لا يثبت في المنقول الا بالنقل لانه قبض موجب للضمان بمنزلة الغصب وعند مالك يلزم بدون القبض م وضمن باقل من قيمته ومن الدين س اعلم ان هذا تركيب مشكل غفل الناس عن اشكاله وهو انه يتوهم ان كلمة من هي التي يستعمل مع افعل التفضيل وليس كذلك لانه ان اريد انه مضمون باقل من كل واحد

فهذا

فهذا غير مراد وان اريد انه مضمون باقل من المجموع او باقل من احدهما ان كان الواو بمعنى مع او بمعنى او فهذا شيء مجهول غير مفيد بل المراد انه مضمون بما هو اقل فان كان الدين اقل من القيمة فهو مضمون بالدين وان كانت القيمة اقل من الدين فهو مضمون بالقيمة فيكون من للبيان تقديره انه مضمون بما هو اقل من الآخر الذي هو القيمة تارة والدين اخرى ثم اذا علم الحكم فيما اذا كانت القيمة اكثر وهو انه مضمون بالدين والفضل امانة علم الحكم في صورة المساواة انه يكون مضمونا بالدين م فلو هلك وهما سواء يسقط دينه وان كانت قيمته اكثر فالفضل امانة وفي اقل سقط من دينه بقدرها ورجع المرتهن بالفضل س فالحاصل ان يد المرتهن على الرهن يد استيفاء لانه وثيقة لجانب الاستيفاء ليكون استيفاء من وجه ويتقرر بالهلاك فاذا كان الدين اقل من القيمة فقد استوفى الدين والفضل امانة وان كانت القيمة اقل يكون مستوفيا بقدر المالية وهي القيمة فيرجع بالفضل هذا عندنا وعند مالك هو مضمون بالقيمة وعند الشافعي هو غير مضمون بل هو امانة وللمرتهن طلب دينه من راهنه فانه لا يسقط بالرهن طلب الدين م وحبسه به س اى حبس الراهن بالدين م وحبس رهنه بعد فسخ عقده حتى يقبض دينه او يبرأ س فانه لا يبطل الا بالرد على الراهن على وجه الفسخ لانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين

م لا الانتفاع به باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا اعارة ولا اجارة
وهو متعد لو فعل و لا يبطل الرهن به س اى بالتعدى م
واذا طلب دينه امر باحضار رهنه فان احضر سلم كل دينه
اولا ثم رهنه وان طلب في غير بلد العقد ان لم يكن للرهن
مؤنة حمل وان كان سلم دينه بلا احضار رهنه س انما يسلم
الدين اولا ليتعين حق المرتهن كما ذكرنا في البيع ان الثمن
سلم اولا لهذا المعنى وقوله وان طلب متصل بما سبق
وهو قوله امر باحضار رهنه اى يؤمر باحضار الرهن ولو
كان طلب الدين في غير بلد العقد وهذا الحكم وهو الامر باحضار
الرهن في غير بلد العقد انما يثبت ان لم يكن للرهن مؤنة
الحمل حتى ان كان للرهن مؤنة الحمل يسلم دينه بلا احضار الرهن م
ولا يكلف مرتهن طلب دينه احضار رهن وضع عند عدل ولا ثمن رهن
باعه المرتهن بامره حتى يقبضه س اى ان امر الراهن المرتهن ببيع رهنه فباعه
فان لم يقبض الثمن لا يكلف باحضار الثمن اذا طلب دينه وان قبض الثمن
يكلف باحضاره م ولا مرتهن معه رهنه تمكينه من بيعه حتى يقضي دينه س
اذ لا يكلف مرتهن معه رهن ان يمكن الراهن من بيع الرهن ثم هذا الحكم
وهو عدم التكلف المذكور مغيا الى قضاء الدين م ولا من قضى بعض دينه
تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية س اى لا يكلف مرتهن قضى بعض
دينه تسليم بعض رهنه ثم هذا الحكم وهو عدم التكليف المذكور مغيا
الى قبض بقية الدين م وله حفظه بنفسه وعياله س كالزوجة والولد
والخادم الذي في عياله م وضمن بحفظه بغيرهم وايداعه وتعديه وجعله

خاتم

خاتم الرهن في خنصره لا بجعله في اصبع اخرى س فان جعله في خنصر المستعمل
وجعله في اصبع آخر لا لعدم العادة بل هو من باب الحفظ م وعليه مؤن
حفظه ورده الى يده او رد جزء منه كاجر بيت حفظه وحافظه فاما
جعل الآبق ومداواة الجرح فمنقسم على المضمون والامانة س اى على المرتهن
مؤنة كاجر بيت الحفظ واجر الحافظ وكذا مؤنة رده الى يد المرتهن
ان خرج من يده كجعل الآبق فهو على المرتهن اذا كان قيمة الرهن مثل
الدين المرتهن كمداواة الجرح اذا كان قيمته مثل الدين اما اذا كان
قيمته اكثر فمنقسم على المضمون والامانة فما هو مضمون فعلى المرتهن وما هو
امانة فعلى الراهن وهذا بخلاف اجرة بيت الحفظ فان تمامه على المرتهن
وان كان قيمة المرهون اكثر من الدين لان وجوب ذلك بسبب الحبس
وحق الحبس في الكل له م وعلى الراهن نفقته ما صلاح منافعه كنفقة
رهنه وكسوته واجر راعيه وظئر ولد الرهن وسقي البستان والقيام
بامور باب ما يصح رهنه والرهن به او لا يصح لا يصح رهن مشاع
وثمرة على نخل دونه وزرع ارض او نخل ارض دونها س لعدم كونه متميزا
م وكذا عكسها س لا يصح رهن نخل بدون ثمر وارض بدون زرع
او نخل لعدم كونه مفرغا فلا يتم القبض وعن ابي حنيفة ان رهن الارض
بدون الشجر اسم للنابت فيكون استثناء الاشجار بمواضعها
فيجوز لان الاتصال حينئذ يكون اتصال مجاورة ولو رهن النخيل
بمواضعها يجوز ايضا لان الاتصال اتصال مجاورة م ورهن الحر
والمدبر والمكاتب وام الولد س ثم لما ذكر ما لا يجوز رهنه اراد ان
يذكر ما لا يجوز الرهن به فقال م ولا بالامانات كالوديعة والمستعار

جايز لان الشجر

ايضا

ومال المضاربة والشركة ولا بالدرك س صورته باع زيد من عمرو دارا
فرهن بكر عند المشترى شيئا بما يدركه في هذا البيع وكذا لو رهن شيئا
بما ذاب له على فلان لا يجوز ولو كفل بهذا يجوز م ولا بعين مضمونة
بغيرها س المراد ان لا يكون مضمونة بالمثل او بالقيمة م كمبيع في يد البايع
س اى باع شيئا فلم يسلم فرهن به شيئا لا يجوز لانه اذا هلك العين
لم يضمن البايع شيئا لكنه يسقط الثمن وهو حق البايع م ولا بالكفالة
بالنفس وبالقصاص بالنفس وما دونها وبالشفعة س اى كفل
بنفس رجل فرهن بها شيئا ليسلمها واذا وجب عليه القصاص
فرهن شيئا لئلا يمتنع عن القصاص لا يجوز وكذا اذا رهن البايع
المشترى شيئا عند الشفيع ليسلم الدار بالشفعة لا يجوز لعدم الدين
في هذه الصور م وباجرة النائحة والمغنية وبالعبد الجاني او المديون
س فانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يكون على المولى شيء
فاذا لم يصح الرهن في هذه الصور فللراهن ان ياخذ المرهون من
المرتهن ولو هلك المرهون في يد المرتهن قبل طلب الراهن هلك
بلا شيء لانه لا حكم للباطل فبقي القبض باذن المالك م ولا ان
خمر وارتهانها من مسلم او ذمى للمسلم س اى لا يجوز للمسلم ان يرهن
خمرا او يرتهنها من مسلم او ذمى م ولا يضمن لمرتهنها ذميا وفى عكسه
الضمان س اى ان رهن للمسلم من ذمى خمرا فهلكت في يد الذمى
لا يضمن للمسلم شيئا وان رهن الذمى من المسلم خمرا فهلكت في يد المسلم
يضمن المسلم الذمى لانها مال متقوم في حق الذمى دون المسلم م
وصح بغير مضمونة بالمثل او بالقيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر

وبدل الصلح

وبدل الصلح عن دم عمد س فان هذه الاشياء اذا كانت قايمة
تجب عينها وان هلكت تجب المثل او القيمة فيصح الرهن بها م وبالدين
ولو موعودا بان رهن ليقرضه كذا فهلك في يد المرتهن عليه ما وعد
س اى ان هلك في يد المرتهن فللراهن على المرتهن المقدار
الذى وعد اقراضه فهلك بالرفع مبتداء في يد المرتهن صفة عليه
خبره واعلم ان الرهن انما يكون مضمونا بالدين الموعود اذا
كان الدين مساويا للقيمة او اقل اما اذا كان اكثر فلا يكون
مضمونا بالدين بل بالقيمة وانما لم يذكر هذا القسم لان الظاهر ان
لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن وان كان على سبيل الندرة
فحكمه يعلم مما سبق فاعتمد على ذلك م وبراس مال السلم وثمن
الصرف والمسلم فيه فان هلك في المجلس فقد اخذ وان افترقا
قبل نقد وهلك بطلا س اى اذا رهن براس مال المسلم وثمن الصرف
فان هلك الرهن قبل الافتراق فالمرتهن قد استوفى حقه وان
افترقا قبل نقد المرهون به وقبل هلاك المرهون بطل السلم
والصرف وهذا التفصيل لا ياتى في الرهن بالمسلم فيه فيصح مطلقا
فان هلك الرهن يصير مستوفيا للمسلم فيه فلا يبقى السلم م ورهن
المسلم فيه رهن ببدله اذا فسخ س اى اذا كان الشيء مرهونا
بالمسلم فيه ثم فسخا عقد السلم فهو رهن بالبدل اى يكون لرب
السلم اى يحبس الرهن حتى يقبض راس المال م وهلاكه رهنه به
بعد الفسخ هلك به س اى اذا رهن المسلم اليه عند رب السلم
شيئا بالمسلم فيه ثم فسخا السلم فهلك في يد رب السلم فهلاكه يكون

بالمسلم فيه اي يكون على رب السلم ان يؤدي الى المسلم اليه مقدار الطعام
المسلم فيه لانه اذا هلك الرهن صار كان رب السلم استوفى المسلم
فيه لان يد الرهن يد استيفاء يتقرر بالهلاك فصار كان
رب السلم استوفى المسلم فيه ثم فسخ العقد فعلى رب السلم اداء المسلم
فيه الى المسلم اليه م ويرهن عليه عبد طفله ش اي يصح الرهن بدين
على الاب عبد طفله هذا عندنا وعند ابي يوسف وزفر لا يصح وهو
القياس اعتبارا بحقيقة الايفاء وجه الاستحسان ان الكل في حقيقة الايفاء
ازالة ملك الصغير بلا عوض في الحال وفي هذا نصب حافظ لماله مع بقاء ملكه
م وبثمن عبد او خل او ذكية ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية
ميتة ش فاشترى عبدا او خلا او شاة مذبوحة ورهن بثمن المشتري
وهو عشرة دراهم مثلا شيئا ثم ظهر العبد حرا او الخل خمرا او الشاة
ميتة فالرهن مضمون اي ان هلك وقيمته عشرة دراهم او اكثر
فعلى المرتهن عشرة دراهم يؤديها الى الراهن وان كانت قيمته
اقل فعليه القيمة لانه رهنه بدين واجب ظاهرا م وبدل صلح عن انكار
ان اقر ان لا دين ش صالح مع انكار ورهن ببدل صلح شيئا ثم تصادقا
على ان لا دين فالرهن مضمون كما ذكر م ورهن الحجرين والمكيل والموزون
فان رهن بجنسه فهلك هلك بمثله قدرا من دينه ولا عبرة للجودة ش فقوله قدرا
تمييز من مثله اي يعتبر المماثلة في القدر وهو الوزن او الكيل بلا اعتبار
الجودة وعندهما يعتبر القيمة فيقوم بخلاف الجنس ويكون رهنا مكانه
فان رهن ابريق فضة وزنه عشرة دراهم بعشرة دراهم فهلك فعند
ابي حنيفة هلك بالدين وعندهما ان كان قيمته مثل وزنه او اكثر فكذا

وان كان

وان كان قيمته اقل وهي ثمانية مثلا يشتري بثمانية دراهم ذهب ليكون رهنا
مكانه فان قيل في هذا التركيب وهو فهلك بمثله قدرا من دينه نظر لان
الدين اذا كان خمسة عشر ووزنه عشرة فقد هلك بعشرة دراهم
من الدين فعلى المديون خمسة فيكون من للتبعيض فلا يتناول
ما اذا كان وزنه عشرة والدين عشرة لان التبعيض غير ممكن ولا
يكون للبيان هنا لانه لما اريد به التبعيض في صورة اخرى لان
المشترك لا عموم له ولا يتناول ايضا ما اذا كان وزنه خمسة عشر والدين
عشرة لانه يصير معناه ان هلاكه بمقدار خمسة عشر من الدين وهو عشرة
فهذا غير مستقيم قلنا ليس غرضه بيان انه باي شيء مضمون في كل صورة
بل الغرض انه هالك باعتبار الوزن لا باعتبار القيمة فتقديره انه هالك
بمثله وزنا من الدين اذا كان الدين زائدا فاذا علم الحكم في هذه الصورة
يعلم في صورة المساوات وصورة ان يكون الوزن زائدا على الدين لما
عرفت ان الفضل امانة م ومن شرى على ان يرهن شيئا او يعطي كفيلا
بعينهما من ثمنه وابى صح استحسانا ش والقياس ان لا يجوز لانه صفقة
في صفقة وجه الاستحسان انه شرط ملايم لان الكفالة للاستيثاق ملايم
للوجوب وانما قال بعينهما لانه لو لم يكن الرهن او الكفيل معينا يفسد
البيع م ولا يجبر على الوفاء ش هذا عندنا لانه لا جبر على التبرعات وعند
زفر يجبر لان الرهن اذا شرط في البيع صار حقا من حقوقه كالوكالة
المشروطة في الرهن م وللبائع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة
الرهن رهنا ش اذ عندنا لما صح الشرط فانه وصف مرغوب ففواته
يكون للبائع حق الفسخ م فان قال لبايعه امسك هذا حتى اعطي ثمنك

لا تكون للبيان في صورة صح

والرهن صح
والاستيثاق صح

فهو رهن س اى اعطى المشترى البايع شيئا غير مبيعه وقال امسك هذا حتى اعطى ثمنك يكون رهنا لانه تلفظ بما ينبئ عن معنى الرهن والعبرة للمعانى وعند زفر لا يكون رهنا م وان رهن عينا من رجلين بدين لكل منهما صح وكله رهن من كل منهما س اى يصير كله محبوسا بدين كل واحد لا ان نصفه يكون رهنا عند هذا ونصفه عند ذاك وهذا بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يصح عند ابى حنيفة فان الاول لا يقبل الوصف بالتجزى بخلاف الهبة م وان تهايا فكل فى نوبته كالعدل فى حق الآخر ولو هلك ضمن كل حصته س فان عند الهلاك يصير كل مستوفيا حصته والاستيفاء مما يتجزى م فان قضى دين احدهما فكله رهن للآخر س لما مر ان كله رهن عند كل واحد م وان رهنا رجلا رهنا بدين عليهما صح بكل الدين يمسكه الى قبض الكل س وانما صح هذا لان قبض الرهن وقع فى الكل بلا شيوع م وبطل حجة كل منهما انه رهن هذا منه وقبضه س هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها بما سبق وصورته ان كل واحد من الرجلين ادعى ان زيدا رهن هذا العبد من هذا المدعى وسلمه اليه واقام على ذلك بينة يبطل حجة كل واحد لانه لا يمكن القضاء لكل واحد ولا لاحدهما لعدم الاولوية ولا الى القضاء بالكل بالنصف للشيوع م ولو مات راهنه والرهن معهما فبرهن كل كذلك كان مع كل نصفه رهنا بحقه س هذا عند ابى حنيفة ومحمد وهو استحسان وعند ابى يوسف هذا باطل وهو القياس كما فى الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه فى الحيوة وجه الاستحسان ان حكمه فى الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات الاستيفاء بالبيع فى الدين والشيوع لا يضره م

باب الرهن عند عدل

يتم الرهن بقبض عدل

شرط

شرط وضعه عنده س هذا عندنا وقال مالك لا يجوز لان يده يد المالك ولهذا يرجع عليه عند الاستحقاق فانعدم القبض قلنا يده على الصورة يد المالك وفى المالية يد المرتهن لان يده يد ضمان والمضمون المالية فينزل منزلة شخصين م ولا اخذ لاحدهما منه وضمن بدفعه الى احدهما ويهلكه معه يهلك رهن فان وكل العدل او غيره ببيعه اذا حل اجله صح فان شرط س اى التوكيل م فى الرهن لا ينعزل بالعزل ولا بموت الراهن او المرتهن بل بموت الوكيل س سواء كان الوكيل هو المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه او وصيه مقامه عندنا وعند ابى يوسف ان وصى الوكيل يملك بيعه م وله بيعه بغيبة ورثته س اى للوكيل بيع المرهون بغيبة ورثة الراهن م ولا يبيع الراهن او المرتهن الا برضا الآخر س اى لا يكون للراهن بيع الرهن الا برضاء المرتهن وايضا لا يكون للمرتهن بيع الرهن الا برضاء الراهن بان وكله او باعه فاجاز الراهن بيعه م فان حل اجله وراهنه غايب اجبر الوكيل على بيعه كوكيل بالخصومة غاب موكله واباها س فان الوكيل يجبر على الخصومة فالاصل ان الوكيل لا يجبر على التصرف الا ان فى هذه الصورة اذا غاب الراهن وابى الوكيل عن البيع فان المرتهن يتضرر فيجبر الوكيل على البيع كما يجبر على الخصومة اذا غاب الموكل فان الموكل اعتمد عليه وغاب فلو لم يخاصم يتضرر الموكل ويضيع حقه فيجبر الوكيل على الخصومة م وكذا لو شرط بعد الرهن فى الاصح س اعلم ان فى الجبر قولين احدهما ان الجبر انما يثبت اذا كانت الوكالة لازمة وهى ان يكون فى ضمن عقد

عقد الرهن فاذا كان بعده لا يجبر والآخران اجبر بناء على ان
حق المرتهن يضيع فيجبر كالوكيل بالخصومة اذا غاب الموكل وانما
كان هذا القول اصح لان عدم الدليل على عدم المدلول خصوصا
ما اذا وجد دليل آخر م فان باعه العدل فالثمن رهن بعينه هلكه كهلاكه
فان اوفى ثمنه المرتهن فاستحق اى الرهن م فقى الهالك س اى اذا
هلك الرهن فى يد المشترى م ضمن المستحق الراهن وصح البيع والقبض
او العدل ثم هو الراهن وصحا او المرتهن ثمنه ورجع المرتهن على راهنه
بدينه س اى المستحق اما ان يضمن الراهن قيمة الرهن لانه غاصب
وح صح البيع وقبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان واما ان
يضمن العدل القيمة لانه متعد بالبيع والتسليم وح العدل بالخيار
اما ان يضمن الراهن القيمة وح صح البيع وقبض الثمن المرتهن الثمن
الذى اداه اليه وهو له وهو اى ذلك الثمن يكون للعدل فيرجع
المرتهن على راهنه بدينه م وفى القائم اخذه س اى المستحق المرهون
م من مشتريه ورجع هو على العدل بثمنه ثم هو على الراهن وصح القبض
او على المرتهن بثمنه ثم هو على الراهن بدينه س اى العدل بالخيار
اما ان يرجع على الراهن بالثمن وح صح قبض المرتهن الثمن واما
ان يرجع على المرتهن ثم المرتهن يرجع على الراهن بدينه م وان لم
يشترط التوكيل فى الرهن رجع العدل على الراهن فقط قبض
المرتهن ثمنه اولا س اى ما ذكر من خيار العدل فى تضمين الراهن
والمرتهن انما يكون اذا كانت الوكالة مشروطة فى عقد الرهن
فانه ح يتعلق حق المرتهن بالوكالة فللعدل ان يضمن المرتهن لانه

لا يدل تمّ

وهو لم يصح

واما ان يضمن

باعه

باعه بحقه اما اذا لم يكن مشروطة فى عقد الرهن يكون كالوكالة المفردة
فانه اذا باع الوكيل وادى الثمن الى احد بامر الموكل ثم لحقه عهدة لا يرجع
على القابض فههنا لا يرجع الا على الراهن سواء قبض المرتهن الثمن او لم
يقبض وصورة ما لم يقبض ان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع
الثمن فى يد العدل بلا تعديه ثم استحق المرهون فالضمان الذى يلحق العدل
يرجع به على الراهن م فان هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن
قيمته هلك بدينه وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته وبدينه س
اى المستحق بالخيار بين تضمين الراهن او المرتهن فان ضمن الراهن
ملكه باداء الضمان فصح الرهن وان ضمن المرتهن يرجع على الراهن بالقيمة
لانه مغرور من جهة الراهن وبالدين لانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان
قبل عليه لما كان قرار الضمان على الراهن والملك فى المضمون يثبت
لمن عليه قرار الضمان فتبين انه رهن ملك نفسه والله اعلم

م باب التصرف والجناية فى الرهن وقف بيع الراهن رهنه ان اجاز
مرتهنه او قضى دينه نفذ وصار ثمنه رهنا وان لم يجز وفسخ لا ينفسخ فى الاصح
وصبر المشترى الى فك الرهن او رفع الى القاضى ليفسخ س اعلم ان المرتهن
اذا فسخ ينفسخ فى رواية والاصح انه لا ينفسخ لان حقه فى الحبس لا يبطل
بانعقاد هذا العقد موقوفا فالمشترى ان شاء صبر الى فك الرهن او
رفع الامر الى القاضى ليفسخ البيع م وصح اعتاقه وتدبيره واستيلاده راهنه
فان فعلها غنيا فمن دينه حالا اخذ دينه وفى مؤجله قيمة الرهن بدله الى
محل اجله س اى اخذ قيمته لاجل ان يكون رهنا عوضا عن المرهون الى
زمان حلول الاجل وفايدته تظهر اذا كان القيمة من غير جنس الدين كما

كما اذا كانت القيمة دراهم والدين كر بر ولا قدرة له على اداء الدين في الحال
فيكون الدراهم رهنا الى محل الاجل م وان فعلها معسر افتى العتق سعى
العبد في اقل من قيمته ومن الدين ورجع على سيده غنيا وفي اخويه سعى في
كل الدين ولا رجوع س فان الراهن اذا اعتق وهو معسر فان كان
الدين اقل من القيمة سعى العبد في الدين وان كان القيمة اقل سعى في القيمة
لانه لما تعذر للمرتهن استيفاء حقه من الراهن ياخذه ممن ينتفع بالعتق
والعبد انما ينتفع بمقدار ماليته ثم يرجع بما سعى على السيد اذا ايسر سيده
لانه قضى دينه وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما يحمل عنه وفي التدبير
والاستيلاد سعى في كل الدين لان كسب المدبر والمستولدة ملك المولى
فيسعان في كل دينه ولا رجوع م واتلافه رهنه كاعتاقه غنيا س اي
اتلف الراهن الرهن فكما اعتقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذه
منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته ليكون رهنا الى زمان حلول
اجل م واجنبي اتلفه ضمنه مرتهنه وكان س اي الضمان م رهنا عنه
ورهن اعاره مرتهنه راهنه او احدهما باذن صاحبه اخر سقط ضمانه
فهلكه مع مستعيره هلك بلا شيء ولكل منهما ان يرده رهنا فان مات
الراهن قبل رده فالمرتهن احق من الغرماء س لان حكم الرهن باق
فيه لان يد العارية ليست بلازمة وكونه غير مضمون لا يدل على انه غير
~~مضمون لا يدل~~ على انه غير مرهون فان ولد الرهن مرهون غير
مضمون م ومرتهن اذن باستعمال مرهنه او استعاره من راهنه
لعمل ان هلك قبل عمله او بعده ضمن كالراهن ولو هلك حال عمله
لا وصح استعارة شيء ليرهن ويرهن بما شاء وان قيد بقدر بما علي

حافر

م قدر وجنس ومرتهن وبلد وان خالف ضمن المعير مستعيره او تم راهنه
بقيمته وبين مرتهنه او اياه س الضمير راجع الى المرتهن ومعطوف
على المستعير م ورجع هو بما ضمن وبدينه على راهنه وان وافى وهلك
مع مرتهنه فقد اخذ كل دينه ان كانت قيمته مثل الدين او اكثر وضمن مستعيره
قدر دين اوفاه منه لا القيمة او بعض دينه ان كانت اقل وباقي دينه
على راهنه س اي ان وافق وهلك الرهن مع المرتهن فان كانت قيمته
عشرة والدين عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين وضمن المستعير الدين
الذي اوفاه وهو عشرة للمعير وان كانت قيمته خمسة عشر والدين
عشرة فقد اخذ المرتهن كل الدين فيضمن المستعير الدين الذي اوفاه
اي العشرة ولا يضمن القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وان كانت القيمة
عشرة والدين خمسة عشر فقد اخذ المرتهن بعض الدين وهو عشرة
وباقي الدين على الراهن ويضمن المستعير قدر ما اوفاه من الدين وهو
العشرة م ولا يمتنع المرتهن اذا قضى المعير دينه وفك رهنه س اذ هو
يسعى في تخليص ملكه م ويرجع على الراهن بما ادى س لانه غير متبرع
كما ذكرنا م فلو هلك مع الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان
استخدمه او ركبه من قبل س لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق
فلا يضمن خلافا للشافعي م وجناية الراهن على الرهن مضمونة وجناية
المرتهن عليه سقط من دينه بقدرها وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر
س هذا عند ابي حنيفة وقالا جناية الرهن على المرتهن معتبرة لانها
حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فايدة وهو الدفع بالجناية فان
شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفع بالجناية الى المرتهن وان

دينه

وان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله لان الجناية
حصلت فى ضمان المرتهن فعليه تخليصه فلا يفيد وجوب الضمان لهم
وجوب التخليص عليه م ومن رهن عبدا يعدل الفا بالف مؤجل فصارت
قيمته مائة فقتله رجل وغرم مائة وحل اجله قبض مرتهنه المائة من حقه وسقط
باقيه س لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين عندنا خلافا
لزفر فكان الدين باقيا ويد المرتهن يد الاستيفاء فيصير مستوفيا الكل
من الابتداء م وان باعه بامره وقبض ثمنه يرجع بما بقى س اى ان باعه
المرتهن بامر الراهن بالمائة بعد ان صار قيمته مائة وقبض ثمنه رجع بالباقى
لان الدين لم يسقط بنقصان السعر لان نقصان السعر ليس هلاكا
لاحتمال العود على ما كان واذا كان الدين باقيا وقد امر الراهن ان يبيعه
بمائة تكون الباقى فى ذمته م وان قتله عبد يعدل مائة فدفع به فك بكل
دينه س هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد هو المختار ان شاء فكه
وان شاء سلم العبد المدفوع الى المرتهن بمائة وعند زفر يصير رهنا بمائة
لانه يبقى الخلف بقدر العشر فيبقى الدين بقدره قلنا ان العبد الثانى قائم
مقام الاول فصار كان الاول قائما وتراجع سعره ثم لمحمد ان المرهون
تغير فى ضمان المرتهن فيخير الراهن كالمبيع هلك قبل القبض ولهما ان التغير
لم يظهر فى حق العبد لقيام الثانى مقامه م فان جنى الرهن خطاء
فداه مرتهنه ولم يرجع س اى على الراهن لان الجناية حصلت فى ضمان
المرتهن ولا يملك الدفع لان المرتهن غير مالك م فان ابى دفعه الراهن
او فداه وسقط الدين س اى ان ابى المرتهن ان يفدى قيل
الراهن ادفع العبد او افد عنه وايا فعل سقط الدين واعلم ان الدين

انما

انما يسقط بتمامه اذا كان الدين اقل من قيمة الرهن او مساويا اما اذا كان
اكثر يسقط من الدين مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقى لكن لم يذكر فى المتن
هذا لان الظاهر ان لا يكون الدين اكثر من قيمة الرهن م ولو مات الراهن
باع وصيه رهنه وقضى دينه س هذه مسئلة مبتدأة لا تعلق لها
بمسئلة الجناية اى مات الراهن فوصيه يبيع الرهن باذن المرتهن ويقضى
دينه كما اذا كان الراهن حيا فله البيع باذن المرتهن كذا ههنا م فان
لم يكن له وصى نصب وصى يبيعه

فصل

عصير قيمته عشرة رهن بها
فتخمر فتخلل وهو يعدلها س اى الخل يعدل عشرة م بقى رهنه بها س
فالاصل ان ما هو محل للبيع محل للرهن وما ليس محلا للبيع ليس محلا للرهن
والخمر ليس محلا للبيع ابتداء لكن محل له بقاء فكذا الرهن م وشاة قيمتها
عشرة رهنت بها فماتت فدبغ جلدها فعدل درهما فهو رهن به ونماء
الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن وهو رهن مع اصله ويهلك
بلا شئ س فانه لم يدخل تحت العقد مقصودا م وان هلك اصله وبقى
هو فك بقسطه يقسم الدين على قيمته يوم فكه وقيمة اصله يوم قبضه
وتسقط حصة اصله وفك بقسطه س كما اذا كان الدين عشرة وقيمة
الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة
الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به م والزيادة
فى الرهن تصح وفى الدين لا س هذا عند ابى حنيفة ومحمد وعند ابى
يوسف يجوز الزيادة فى الدين ايضا فان الدين بمنزلة الثمن والزيادة
فى الثمن يجوز قلنا الزيادة فى الدين يوجب الشيوع فى الرهن وعند زفر
والشافعى لا يجوز فى شئ منها كما لا يجوز فى المبيع والثمن عندهما وقد مر

عبداً رهنا

في البيوع م فان رهن عبداً بعدل الفا بالف فدفع كذلك بدل الاول فهو رهن س اي الاول رهن م حتى يرد الى راهنه والمرتهن امين في الآخر حتى يجعله مكان الاول س بان يرد الاول الى الراهن فحينئذ يصير الثاني مضمونا م ولو ابراء المرتهن راهنه عن دينه او وهبه منه فهلك الرهن س اي في يد المرتهن م هلك بلا شيء س هذا استحسان وفي القياس هلك بالدين وهو قول زفر م ولو قبض المرتهن دينه او بعضه من راهنه او غيره او شري بالدين عينا او صالح عنه على شيء او احال الراهن مرتهنه بدينه على آخر ثم هلك رهنه معه هلك بالدين ورد ما قبض الى من ادى وبطلت الحوالة وكذا لو تصادقا على ان لا دين ثم هلك هلك بالدين س حكم هذه المسائل مبني على ان يد المرتهن يد استيفاء يتقرر ذلك بالهلاك فاذا هلك تبين ان الاستيفاء وقع مكررا فيرد ما قبض الى من ادى فان ادى المديون يرد اليه وان ادى غيره يرد الى ذلك الغير وان احال يبطل الحوالة وفي صورة التصادق وجود الدين محتمل اذا عرفت هذا فرق قاس المسئلة الخلافية على هذه الصورة ووجه الاستحسان هو الفرق بينهما وهو ان الهلاك بالدين يقتضي وجود الدين وبالابراء والهبة لا يبقى الدين اصلا بخلاف الاستيفاء فان الاستيفاء لا يتقدم بالدين بل يثبت لكل منهما على الآخر دين فيسقط الطلب لعدم الفايدة

م كتاب الجنايات

س اعلم ان القتل خمسة انواع عمد وشبه عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء والقتل بسبب فنبين هذه الانواع باحكامها فقال م قتل العمد ضربه قصدا بما يفرق الاجزاء كسلاح ومحدد من خشب وحجر وليطة ونار س هذا عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي ضربه قصدا بما لا يطيقه البنية حتى ان ضربه بحجر

عظيم

وبه يأثم ويجب القود عيناً

عظيم او خشب عظيم فهو عمد م هذا عندنا خلافا للشافعي فان القود غير متعين عنده بل الولي مخير بين القود واخذ الدية لنا ان المال انما يجب في الخطاء ضرورة صيانة الدم عن الهدر اذ لا مماثلة بينه وبين النفس ففي العمد لا يجب القصاص مع احتمال المثل صورة ومعنى م لا الكفارة س خلافا للشافعي وهو يقول لما وجبت في الخطاء فاولى ان يجب في العمد ونحن نقول لا يجب لا يجب الكفارة من كون الكفارة ساترة للخطاء كونها ساترة للعمد وهو كبيرة محضة م وشبه العمد ضربه قصدا بغير ما ذكر س كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر العظيم والخشب العظيم فمن شبه العمد ايضا عند ابي حنيفة خلافا لغيره م وفيه الاثم والكفارة ودية مغلظة على العاقلة س سياتي تغير الدية المغلظة وتغير العاقلة م بلا قود وهو فيما دون النفس عمد س اي ضربه قصدا بغير ما ذكر فيما دون النفس عمد موجب للقصاص وليس فيما دون النفس شبه العمد م وفي الخطاء ولو على عبد س انما قال هذا الدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فمع ذلك اذا كان قتله خطاء يكون الدية على العاقلة م قصدا كرميه مسلما ظنه صيدا او حربيا او فعلا كرميه غرضا فاصاب آدميا س الخطاء ضربان خطاء في القصد وخطاء في الفعل فالخطاء في الفعل ان يقصد فعلا فصدر منه فعل آخر كما اذا رمى الغرض فاخطاء فاصاب غيره فالخطاء في القصد ان لا يكون الخطاء في الفعل وانما يكون الخطاء في قصده بهذا الفعل حربيا لكن اخطاء في ذلك القصد حيث لم يكن ما قصده وليس في الخطاء اثم القتل بل اثم ترك الاحتياط فان شرط الكفارة دليل الاثم م وما جرى مجراه كنايم سقط على آخر فقتله س اي

العاقلة هم الذين يقسم عليهم دية القتيل خطاء

قتل نايم سقط على اخر فتلف فى لك الشخص بسبب سقوطه عليه م كفارة
ودية على عاقلته وفى القتل بسبب كتلفه س اى كاتلافه م بوضع حجر
وحفر بير س فى غير ملكه دية على العاقلة بلا كفارة م ولا ارث الا فيها
س هذا عندنا وعند الشافعى يجب الكفارة ويثبت به حرمان الميراث
الحاقا بالخطاء قلنا القتل معدوم حقيقة والحق بالخطاء فى حق الضمان
فبقى فى غيره على اصله م باب ما يوجب القود وما لا يوجب هو يجب
بقتل ما حقن دمه ابدا عمدا س اى حفظ دمه ابدا وهو المسلم والذمى
وابدا احتراز عن المستامن فان حقن دمه موقت الى رجوعه م
فيقتل الحر بالحر وبالعبد س هذا عندنا وعند الشافعى لا يقتل الحر بالعبد
لقوله تع الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا ان النفس بالنفس وقوله الحر
بالحر لا يدل على النفى فيما عداه على اصلنا على انه ان دل يجب ان
لا يقتل العبد بالحر لقوله تع العبد بالعبد والمسلم بالذمى وهذا عندنا
خلافا للشافعى م لا ما بمستامن بل المستامن بمثله س اى يقتل المستامن
بمثله وهو المستامن م والعاقل بالمجنون والبالغ بالصبى والصحيح
بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمراة والفرع باصله لا بعكسه
ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده وعبد بعضه ولا بعبد
الرهن حتى يجتمع عاقداه س لان المرتهن لا ملك له فلا يليه والراهن
لو تولاه لبطل حق المرتهن فى الدين فيشترط اجتماعهما ليسقط
حق المرتهن برضاه م ومكاتب قتل عمدا عن وفاء ووارث وسيده
وان اجتمعا س لانه ظهر الاختلاف بين الصحابة رضه فى موته حرا
او رقيقا فان مات حرا فالولى هو الوارث فان مات رقيقا فالولى

هو المولى

هو المولى فاشتبه من له الحق فلا يقتص قاتله وان اجتمع الوارث والمولى
م فان لم يدع وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء اقاد سيده س
هذا عند ابى حنيفة وابى يوسف خلافا لمحمد وان لم يترك وفاء اقاد
السيد ايضا لانه متعين م وتسقط قود ورثه على ابيه س اى اذا
قتل الاب شخصا وولى القصاص ابن القاتل يسقط القصاص لحرمة
الابوة م ولا يقاد الا بالسيف س هذا عندنا وعند الشافعى يفعل به
مثل ما فعل فان مات فيها والا تحز رقبته تحقيقا للتسوية لنا قوله عم
لا قود الا بالسيف وايضا يحتمل ان لا يموت فيحتاج الى حز الرقبة
فلا تسوية م ويقيد اب المعتوه قاطع يده وقاتل قريبه ويصالح
ولا يعفو وللوصى الصلح فقط س اى ليس له العفو ولا القتل
اذ ليس له الولاية على نفسه بل هو فى ماله والقتل قصاصا من باب
الولاية على النفس وليس له ولاية القصاص فى الاطراف م والصبى
كالمعتوه والقاضى كالاب هو الصحيح س حتى يكون لابيه ووصيه
ما يكون لاب المعتوه ووصيه والقاضى بمنزلة الاب م ويستوفى
الكبير قبل كبر الصغير قود ابيهما س هذا عند ابى حنيفة وقالا ليس
للكبير ولاية القصاص حتى يدرك الصغير لانه حق مشترك كما اذا كان
بين الكبيرين واحدهما غايب له انه حق لا يتجزى لثبوته بسبب
لا يتجزى وهو القرابة فيثبت لكل كملا كما فى ولاية الانكاح واحتمال
العفو عن الصغير مقطوع بخلاف الكبيرين م ويقتص فى جرح
ثبت عيانا او بحجة وجعل المجروح ذا فراش حتى مات وفى قتل
بمحدد حرا لا فى قتل بظهره او عود او مثقل وخنق او تغريق او سقوط

والا في ضربه فمات ش المر بالفارسية كلند وان اصابه بظهره
فلا قصاص عند ابي حنيفة وعند وجوب القصاص نظرا الى الآلة وعنه
انه اذا جرح وعندهما وعند الشافعي يجب وان اصابه بعود المر فان كان
مما يطيقه الانسان فلا قصاص بالاتفاق وان كان مما لا يطيقه
ففيه خلاف كما مر وفي الخنق والتغريق لا قصاص عند ابي حنيفة خلافا لغيره
وفي موالات السوط للقصاص خلافا للشافعي م ولا في قتل مسلم
مسلما ظنه مشركا عند التقاء الصفين بل يكفر ويدي ش اي يعطي الدية
م وفي موت بفعل نفسه وزيد وسبع وحية ثلث الدية على زيد ش
لانه مات بثلثة افعال فعل السبع والحية جنس واحد لكونه هدرا
مطلقا وفعل نفسه جنس آخر وهو انه هدر في الدنيا لا في الآخرة وفعل زيد
زيد جنس آخر فيجب الثلث اقول يجب ان ينظر الى ما هو مؤثر في الموت وينظر
الى اتحاده وتعدده والحية والسبع اثنان ولا اعتبار في ذلك لكونهما هدرا
م ويجب قتل من شهر سيفا على المسلمين ولا شيء بقتله ش فان قلت
لما قال يجب قتل من شهر فما الاحتياج الى قوله لا شيء بقتله قلت يحتمل ان
يجب قتله دفعا للشر ومع ذلك يجب بقتله شيء م ولا في من شهر سلاحا
على رجل ليلا او نهارا في مصر او غيره او شهر عليه عصا ليلا في مصر او نهارا
في غيره فقتله المشهور عليه ش السلاح اذا شهره عليه فلا شيء بقتله مطلقا
لانه ملبث والعصا اذا شهره ليلا في مصره او نهارا في غيره فلا شيء
بقتله ايضا لانه وان كان ملبثا ففي الليل في المصر لا يلحقه الغوث وكذا
في النهار في غير المصر م ولا من تبع سارقه المخرج سرقته ليلا فقتله ش هذا
اذا لم يتمكن الاسترداد الا بالقتل لقوله عم قاتل دون مالك وكذا اذا قتله

قبل الاخذ

قبل الاخذ اذا قصد اخذ ماله ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل
رجل دار رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه جاء لقتله
يحل قتله م وقتل بقتل من شهر عصا نهارا في مصر ش فان العصا
ملبث والظاهر لحوق الغوث نهارا فلا يفضي الى القتل خلافا لهما
م ويقتل من شهر سيفا فضرب ولم يقتل فرجع فقتله آخر ش فانه
اذا ضرب ولم يقتل ورجع عادت عصمته فاذا قتله آخر فقد قتل رجلا
معصوما فعليه القصاص م وتجب الدية بقتل مجنون او صبي شهر سيفا
على رجل فقتله هو ش اي المشهور عليه م عمدا في ماله ش اي تجب
الدية في ماله لان العاقلة لا تحتمل العمد م ودابة بقيمته ش اي تجب القيمة
م في مثل جمل صال عليه ش هذا عندنا لانه قتل شخصا معصوما
واتلف مالا معصوما لان فعل الصبي والمجنون والدابة لا يسقط
العصمة وانما لا يجب القصاص لوجود المبيح وهو دفع الشر وعن ابي
يوسف انه يجب الضمان في الدابة لا في الصبي والمجنون لان عصمتهما
لحقهما فتسقط بفعلهما وعصمة الدابة لحق صاحبها فلا يسقط
بفعلها وعند الشافعي لا يجب الضمان في شيء اصلا لانه قتل لدفع
الشر كما في العاقل البالغ **باب القود فيما دون النفس** هو فيما يمكن
حفظ المماثلة فقط فيقتص بقاطع اليد عمدا من المفصل ش وانما
قال من المفصل احترازا عما اذا قطع من نصف الساعد او من نصف
الساق اذ لا يمكن حفظ المماثلة م وان كانت يده اكبر مما قطع من المفصل
كالرجل ومارن الانف ش فان الرجل اذا قطعت من المفصل
يجب القصاص وفي مارن الانف يجب القصاص لا في قصبة الانف

لانه لا يمكن فيها حفظ المماثلة م والاذن وعين ضربت فذهب ضوءها
وهي قائمة فيجعل على وجهه قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة ولو
قلعت لا س اذ القلع لا يمكن رعاية المماثلة م وكل شجة تراعى فيها
المماثلة كالموضحة وهي ان يظهر العظم ولا قود في عظم الا السن فيقلع
ان قلعت وتبرد ان كسرت ولا بين رجل وامراة وبين حر وعبد
وبين عبدين في الطرف س هذا عندنا وعند الشافعي يجب القصاص
الا اذا قطع الحر طرف العبد كاليد والرجل فانه لا قصاص عنده ايضا وانما لا يجرى
القصاص عندنا لان الاطراف سلك بها مسلك الاموال فينعدم
المماثلة بالتفاوت في القيمة م ولا في قطع يد من نصف الساعد وجائفة
برأت س فان الجائفة اذا برأت لا يجرى فيها القصاص لان البرء
فيها نادر فالظاهر ان الثاني يفضي الى الهلاك اما اذا لم تبرأ
فان كانت سارية يجب القصاص وان لم تسر بعد لا يقتص الى
ان يظهر الحال من البرء او السراية م واللسان والذكر الا ان يقطع
الحشفة س هذا عندنا لان الانقباض والانبساط يجرى فيهما فلا
تراعى المماثلة وعن ابي يوسف ان كان القطع من الاصل يقتص
م وطرف المسلم والذمي سواء وخير المجني عليه ان كانت يد القاطع
شلاء او ناقصة باصبع او الشجة لا تستوعب ما بين قرني الشاج و
واستوعبت ما بين قرني المشجوج س اي شج رجل رجلا موضحة
حتى وجب القصاص والشجة طولها مقدار شبر مثلا وراس المشجوج
صغير استوعبت الشجة ما بين قرنيه وراس الشاج عظيم لا تستوعب
الشجة وهي شبر ما بين قرنيه فالشين الذي لحق المشجوج فالمشجوج

بالخيار

بالخيار ان شاء اقتص وان شاء اخذ الارش م ويسقط القود بموت
القاتل وبعفو الاولياء وبصلحهم على مال قل او جل ويجب حالا س اي ان
لم يذكر الحلول والتأجيل يجب حالا ولا يكون كالدية مؤجلا م وبصلح احدهم
وبعفوه ولمن بقي حصته من الدية س اي لمن بقي من الورثة فان القصاص
والدية حق جميع الورثة عندنا خلافا لمالك والشافعي في الزوجين م وان صالح
بالف وكيل سيد عبد وحر بالصلح عن دمهما به ينصف س اي ان كان
القاتل حرا وعبدا فامر الحر ومولى العبد رجلا بان يصالح من دمهما على الف
فيقسم الالف على الحر والمولى نصفان م ويقتل جمع بفرد وبالعكس اكتفاء
ان حضر وليهم س اي يقتل فرد بجمع ويكتفي بقتله ولا شيء لاوليائهم
غير ذلك خلافا للشافعي فان عنده يقتل للاول ويجب للباقين المال
وان لم يدر الاول قتل لهم وقسم الديات بينهم وقيل يقرع ويقتل لمن
خرجت قرعته م وان حضر واحد قتل له وسقط حق البقية س اي ان
حضر ولي واحد قتل له وسقط حق الباقين عندنا م ولا يقطع يدان
بيد وان امرا سكينا على يد فقطعت وضمنا ديتها س هذا عندنا وعند
الشافعي اذا اخذ رجلان سكينا وامراه على يد آخر يقطع يداهما اعتبارا
بالنفس ولنا ان الانقطاع وقع باعتمادهما والمحل متجزئ فيضاف الى كل واحد
البعض بخلاف النفس فان زهوق الروح غير متجزئ م فان قطع رجل يميني رجلين
فلهما يمينه ودية فان حضر احدهما وقطع فللآخر الدية س هذا عندنا
سواء قطعهما على التعاقب او معا وعند الشافعي في التعاقب يقطع بالاول
وفي القران يقرع م ويقاد عبد اقر بقود س هذا عندنا لانه غير متهم فيه
لانه مضر به ولانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم وعند زفر لا يصح اقراره

كما في المال لملا فانه حق المولى م ومن رمى رجلا عمدا فنفذ الى آخر فماتا يقتص
للاول وعلى عاقلته الدية للثاني س لان الاول عمد والثاني خطاء م
ومن قطع يد رجل ثم قتله اخذ بهما في عمدين ومختلفين برئ بينهما او لا
وخطائين بينهما برء وكفت دية ان لم يبرء بين هذين س هذه ثمانية
مسائل لان القطع اما عمدا وخطاء ثم القتل كذلك صار اربعة ثم اما ان
يكون بينهما برء او لا يكون صار ثمانية فان كان كل منهما عمدا فان كان
برء بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرء فكذا عند ابي حنيفة لان
القطع ثم القتل هو المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع فيدخل جزاء
القطع في جزاء القتل وتحقيق هذا في اصول الفقه في الاداء والقضاء
وان كان كل منهما خطاء فان كان برء بينهما اخذ بهما اي تجب دية القطع
والقتل وان برء بينهما اخذ بهما اي تجب دية القطع والقتل وان لم يبرء
بينهما كفت القتل لان دية القطع انما تجب عند استحكام اثر الفعل وهو
ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان
الدية غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص فانه مثل معقول
وان قطع عمدا ثم قتل خطاء سواء برء بينهما او لم يبرء اخذ بالقطع والقتل
اي يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس وان قطع خطاء ثم قتل عمدا سواء برء
بينهما او لا يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين لان
احدهما عمد والآخر خطاء م كما في ضرب مائة سوط برء من تسعين ومات
من عشرة س فانه يكتفي بدية واحدة لانه لما برء من تسعين لم يبق معتبرا
الا في حق التعزير وكذا كل جراحة اندملت ولم يبق لها اثر على اصل ابي حنيفة
وعن ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب م وتجب حكومة

عدل

عدل في مائة سوط جرحته وبقي اثرها س اي سياتي في كتاب الديات
تفسير حكومة العدل م ومن قطع فعفا عن القطع فمات فاطع ديته س
هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يجب شيء لان العفو عن القطع عفو عن موجبه
وهو القطع ان لم يسر او القتل ان سرى له انه عفا عن القطع فان سرى علم
انه كان قتلا لا قطعا وانما لا يجب القصاص لشبهة العفو م ولو عفا عن الجناية
او القطع وما يحدث منه فهو عفو عن النفس و الخطاء في ثلث ماله والعمد
من كله س اي اذا كانت الجناية خطاء وقد عفا عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر
في الثلث لان الدية مال فحق الورثة يتعلق بها فالعفو وصية فيصح
العفو عنه على الكمال فان قلت القود انما يجب بعد الموت تشفيا للصدور
الاولياء فينبغي ان لا يصح عفو المقتول السبب انعقد في حقه فيعتبر كما في
كيفية وجوب القود م وكذا الشجة س اي لو كانت مقام القطع شجة فهي
على الخلاف المذكور م فان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده ثم مات يجب
مهر مثلها ودية يده في مالها ان تعمدت وعلى عاقلتها اي اخطأت س
اي ان قطعت امراة يد رجل فنكحها على يده فهو نكاح اما على الموجب
الاصلي للقتل العمد وهو القصاص في الطرف فهو لا يصح مهرا فيجب
مهر المثل وعليها الدية في مالها واما على ما هو واجب بهذا القتل وهو الدية
لا قصاص بين الرجل والمراة في الطرف ثم اذا سرى ظهر ان دية اليد
غير واجبة فيجب مهر المثل وان قطعت خطاء يجب مهر المثل ايضا لهذا
ودية النفس على العاقلة فلا معاوضة ههنا بخلاف العمد م فان نكحها
على اليد وما يحدث منها او على الجناية ثم مات ففي العمد مهر المثل وفي الخطاء
رفع عن العاقلة مهر مثلها والباقي وصية فان خرج من الثلث يسقط

لهم

منه ضمنا صح
لم يسر
في الثلث واما العمد فوجوبه القود وهو ليس
بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح صح
يتعلق حق الاولياء قلت صح
عمدا صح
القتل صح
فانه
ببراء
مثل صح
للقطع

والا سقط ثلث المال س انما يجب مهر المثل في العمد لان هذا تزوج
على القصاص وهذا لا يصلح مهرا فيجب مهر المثل ولا شيء عليها بسبب
القتل لان الواجب القصاص وقد اسقط وان خطاء يرفع عن
العاقلة مهر مثلها لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح مهرا فان كان
مهر مثلها مساويا للدية ولا مال له سوى هذا فلا شيء على العاقلة لان التزوج
من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال وان كان مهر المثل اكثر لا يجب
الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل وان كان مهر المثل اقل فالزيادة
وصية للعاقلة وتصح لانهم ليسوا بقتلة ويعتبر من الثلث فان خرجت
من الثلث سقطت والا يسقط مقدار ثلث المال وهذا الفرق بين التزوج
على اليد وبين التزوج على الجناية قول ابي حنيفة واما عندهما فالحكم
في التزوج ح على اليد كما ذكرنا في هذه المسئلة وهي التزوج على الجناية
م فان مات المقتص له بقطع قتل المقتص منه س اي من قطع يده فاقتص
له من اليد ثم مات فانه يقتل المقتص منه وعند ابي يوسف لا يقتل لانه لما اقدم
على القطع قصاصا ابراه عما وراه قلنا استيفاء القطع لا يوجب
سقوط العفو ويكون له القود اذا قطع يد من عليه القود م وضمن دية
النفس من قطع قودا فسرى س اي من له القصاص في الطرف فاستوفاه
فسرى الى النفس يضمن دية النفس عند ابي حنيفة لان حقه في القطع وقد
قتل وعندهما لا يضمن شيئا لانه استوفى حقه وهو القطع ولا يمكنه التقييد
بوصف السلامة لما فيه من سد باب القصاص والاحتراز عن السراية
ليس في وسعه م وارش اليد من قطع يد من عليه قود نفس فعفا
عنه س اي قطع ولي القتل يد القاتل ثم عفا عنه القتل ضمن دية اليد

عند ابي حنيفة

عند ابي حنيفة لانه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص للشبهة
وعندهما لا يضمن شيئا لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائه
فاتلف البعض فاذا عفا فهو عفو عما وراء هذا البعض فلا يضمن
شيئا م

باب الشهادة في القتل واعتبار حالته

القود يثبت
ابتداء للورثة لا ارثا س اعلم ان القصاص يثبت للورثة ابتداء
عند ابي حنيفة لانه يثبت بعد الموت والميت ليس اهلا لان يملك شيئا
الا ما له اليه حاجة كالمال مثلا فطريق ثبوته الخلافة وعندهما طريق
ثبوته الوراثة والفرق بينهما ان الوراثة تستدعي سبق ملك المورث
ثم الانتقال منه الى الوارث والخلافة لا تستدعي ذلك فالمراد بالخلافة
ههنا ان يقوم شخص مقام غيره في اقامة فعله ففي القتل اذا اعتدى
القاتل على المقتول فالحق ان يعتدي المقتول بمثل ما اعتدى عليه
لكنه عاجز عن اقامته فالورثة قاموا مقامه من غير ان المقتول ملكه
ثم انتقل منه الى الورثة ثم اذا ثبت هذا الاصل فرع عليه قوله م فلا يصير
احدهم خصما عن البقية س اعلم ان كل ما يملكه الورثة فاحدهم خصم عن
الباقين اي قايم مقام الباقين في الخصومة اذا ادعى احد الورثة شيئا
من التركة على احد واقام بينة يثبت حق الجميع فلا يحتاجون الباقون
الى تجديد الدعوى وكذا ادعى احد على احد الورثة شيئا من التركة و
اقام البينة عليه يثبت على الجميع حتى لا يحتاج المدعي الى ان يدعي على
كل واحد وما يملكه الورثة لا بطريق الوراثة لا يصير احدهم خصما عن
الباقين فرع على هذا قوله م فلو اقام حجة بقتل ابيه غايبا اخوه
فحضر يعيدها س اي اقام احد الورثة بينة واخوه غايب ان فلانا

قتل اباه عمدا يريد القصاص ثم حضر اخوه يحتاج الى اعادة اقامة البينة عند ابي حنيفة خلافا لهما م وفي الخطاء والدين لا س اي اذا كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وفي الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يحتاج الى اقامة البينة م فلو برهن القاتل على عفو الغايب فالحاضر خصم وسقط القود س اى اذا كان بعض الورثة غايبا والبعض حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغايب قد عفى والحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القصاص وانتقاله الى مال فيكون خصما م وكذا لو قتل عبد بين رجلين احدهما غايب س اى عبد مشترك بين رجلين احدهما غايب قتل عمدا فادعى القاتل على الحاضر ان الغايب قد عفا فالحاضر خصم وسقط القود لما ذكرنا م فان شهد وليا قود بعفو اخيهما بطلت وهي س اى الشهادة م عفو منهما فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث الدية فان كذبهما فلا شيء لهما وللاخ ثلث الدية وان صدقهما الاخ فقط فله الثلث س هكذا ذكر في الهداية وفيه نوع نظر لان الكلام ان اريد بالشهادة حقيقتها فهي لا يكون بدون الدعوى والمدعي هو القاتل فكيف يكون تكذيب القاتل من اقسام هذه المسئلة فان اريد بالشهادة مجرد الاخبار لا يصح الحكم بالبطلان مطلقا فانه مخصوص بما اذا كذبهما ومن الاقسام ما اذا صدقهما الاخ وحينئذ لا يبطل الاخبار وايضا الاقسام اربعة ولم يذكر الا الثلاثة فالحق ان يقال فان اخبر وليا قود بعفو اخيهما فهو عفو للقصاص منهما فان صدقهما القاتل والاخ فلا شيء له ولهما ثلثا الدية وان كذباهما ولا شيء للمخبرين ولاخيهما

ثلث الدية فان صدقهما القاتل وحده فلكل منهم ثلث وان صدقهما الاخ فقط فله ثلث الدية اما الاول وهو تصديقهما فقط واما الثاني وهو تكذيبهما فلان اخبارهما بعفو الاخ اقرار بان لا حق لهما في القصاص ولا مال لهما لتكذيب القاتل والاخ ثم للاخ ثلث الدية لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق الاخ لعدم تجزيه وانتقل الى المال اذ لم يثبت عفوه لان اخبار المخبرين بعفوه لم يصح لانهما تجران به نفعا وهو انتقال حقهما الى المال واما الثالث وهو تصديق القاتل فقط فان للاخ ثلث الدية لما ذكرنا وكذا الكل من المخبرين بتصديق القاتل ان حقهما انتقل الى المال واما الرابع فهو تصديق الاخ فقط فهو بالاستحسان والقياس ان لا يكون على القاتل شيء لان ما ادعاه المخبران على القاتل لم يثبت لانكاره وما اقر به القاتل للاخ يبطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيب المخبرين اقرار لاخيهما ثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط بدعواهما العفو على الاخ وانقلب نصيب الاخ مالا والاخ لما صدق المخبرين في العفو فقد زعم ان نصيبهما انقلب الى مال فصار مقرا لهما بما اقر به القاتل ووجهها مذكور في الهداية م وان اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته وقال شاهد قتله بعصا والآخر جهلت آلة قتله لغت وان شهدا بقتله وقالا جهلنا آلته تجب الدية س القياس ان لا يجب شيء لان حكم القتل يختلف باختلاف الآلة وجه الاستحسان انهم شهدوا بمطلق القتل والمطلق ليس بمجمل فيثبت اقل موجبيه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في القتل العمد

فلا يتحمله العاقلة م وان اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه
فله قتلهما ولو قامت بينة بقتل زيد واخرى بقتل بكر اياه فادعى الولي
قتلهما لغتا س لان في الثاني تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما
شهد له وهذا يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفي الاول تكذيب
المقر له المقر في بعض ما اقر به وهو الانفراد في القتل وهذا لا يبطل الاقرار
م والعبرة حالة الرمي لا الوصول فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد
فوصل س فهذا عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب شيء بالارتداد سقط
تقومه فصار مبريا للرامي عن موجبه كما اذا ابرأ بعد الجرح قبل الموت
له ان المرمي اليه حالة الرمي متقوم م والقيمة لسيد عبد رمي اليه فاعتقه
فوصل س هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف فقال محمد فضل ما بين قيمته
مرميا الى غير مرمي م والجزاء على محرم رمى صيدا فحل فوصل لا على حلال
رماه فاحرم فوصل م ولا يضمن من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهده
فوصل م وحل صيد رماه مسلم فتمجس فوصل لا ما رماه مجوسي فاسلم فوصل
س لان المعتبر حالة الرمي م كتاب الديات الدية من الذهب
الف دينار ومن الورق عشرة الاف درهم ومن الابل مائة وهذه في
الخطاء
العمد ارباع من بنت مخاض وبنت لبون وحقة وجذعة ومن المغلظة وفي
اخماس منها ومن ابن مخاض س الدية عند ابي حنيفة لا يكون الا من هذه
الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل
مائتا حلة كل حلة ثوبان لان عمر رضه جعل على اهل كل مال منها وله ان
هذه الاشياء مجهولة فلا يصح بها التقدير ولم يرد فيها اثر مشهور بخلاف
الابل وعند الشافعي من الورق اثنا عشر الف درهم ثم الدية المغلظة

عند ابي حنيفة

عند ابي حنيفة وابي يوسف خمس وعشرون بنت مخاض وهي التي
تمت عليها الحول الاول وخمس وعشرون حقة وهي التي تمت عليها ثلث
سنين وخمس وعشرون جذعة وهي التي تمت عليها اربع سنين
وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون ثنية
كلها خلفات في بطونها اولادها الثنية التي تمت عليها خمس سنين
والخلفة التي في بطونها ولو مضت عليه ستة اشهر والتغليظ مختلف
فيه بين الصحابة ونحن اخذنا بقول ابن مسعود ودية الخطاء عندنا عشرون
ابن مخاض وهو ذكر تمت عليه ومن الاصناف الاربعة المذكورة عشرون
وعند الشافعي عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض م وكفارتهما
عتق مؤمن فان عجز عنه صام شهرين ولاء ولا اطعام فيها س لانه لم يرد
به النص م وصح رضيع احد ابويه مسلم س لانه يكون مؤمنا بالتبعية
م لا الجنين وللمرأة نصف ما للرجل في دية النفس وما دونها س هذا عندنا
وعند الشافعي ما دون الثلث لا ينصف م وللذمي ما للمسلم س هذا
عندنا وعند الشافعي دية اليهودي والنصراني اربعة الاف درهم ودية
المجوسي ثمانمائة درهم وعند مالك دية اليهودي والنصراني نصف دية
المسلم ودية المسلم عنده اثنا عشر الف درهم م وفي النفس والانف
والذكر والحشفة والعقل والشم والذوق والسمع والبصر واللسان
ان منع النطق او اداء اكثر الحروف واللحية حلقت ولم تنبت وشعر
الرأس الدية س اي الدية الكاملة وتجب عند مالك والشافعي في اللحية
وشعر الرأس حكومة العدل س م كما في اثنين مما في البدن اثنان
وفي احدهما نصفها وكما في اشفار العينين وفي احدها ربعها وفي

وفي كل اصبع يد او رجل عشرها وفي مفصل من اصبع فيها مفاصل ثلث
عشرها وما فيه مفصلان نصف عشرها كما في كل سن س فان فيها نصف
العشر لما كان عدد الاسنان اثنين وثلثين ينبغي ان يجب في كل سن
ربع ثمن الدية فما الحكمة في وجوب نصف العشر فيخطر ببالي ان عدد
الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان
الحلم قد لا تنبت لبعض الناس بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط
للاسنان ثلثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط
سن يبطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي يقابلها وهي منفعة
المضغ وان كان النصف الآخر وهو الزينة باقيا صحيحا فاذا كان العدد المتوسط
ثلثون فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس العشر
ومجموعهما نصف العشر والله اعلم بالحقيقة م وكل عضو ذهب منفعته
بضرب ففيه دية كيد شلت وعين عميت ولا قود في الشجاج الا في الموضحة
عمدا س لانه لا يمكن حفظ المماثلة في غير الموضحة وفيها يمكن وهذا عند
ابي حنيفة وقال محمد يجب القصاص فيما قبل الموضحة بان يسبر غورها
بمسمار ثم تتخذ حديدة بقدر ذلك ويقطع بها مقدار ما قطع وهو ما
يوضح العظم اي يظهره م وفيها خطاء نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها
س وهي التي تكسر العظم م والمنقلة عشرها ونصف عشرها س وهي
تحول العظم بعد الكسر م والآمة والجايفة ثلثها س الآمة التي تصل الى
ام الدماغ وهي الجلدة التي فيها الدماغ والجايفة لو وصلت الى الجوف
م وفي جايفة تنفذت ثلثاها س لانها بمنزلة جايفتين م والحارصة
والدامعة والدامية والباضعة والمتلاحمة والسمحاق حكومة عدل

الجراحة

س

س اي ما تحرص الجلد اي تخدشه وما يظهر الدم ولا تسيله كالدمع في العين
وما يسيل الدم وما تبضع الجلد اي يقطعه وما يأخذ في اللحم وما يصل الى السمحاق
اي جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس ثم فسر حكومة العدل بقوله م فيقوم
عبدا بلا هذا الاثر ثم معه فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو اي س
هو يرجع الى قدر التفاوت وهي يرجع الى حكومة العدل فيقوم هذا الحر
عبدا وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومع هذا الاثر تسعمائة درهم فالتفاوت
بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي
عشرة الاف درهم فعشرة الف درهم فهو حكومة العدل م وبه يفتي
س احترازا عما قال الكرخي انه ينظر كم مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب
بقدر ذلك من نصف عشر الدية م وفي اصابع يد بلا كف ومعها نصف
الدية س اي في خمس اصابع نصف الدية سواء قطعها مع الكف او
بدونها فان الكف تابع لها م ومع نصف الساعد نصف دية وحكومة
عدل س فان الذراع ليست تبعا وفي رواية عن ابي يوسف ان ما
زاد على اصابع اليد والرجل الى المنكب والى الفخذ وهو تبع لان الشرع
اوجب في اليد الواحدة نصف الدية واليد اسم لهذه الجارحة الى المنكب
م وفي كف فيها اصبع عشرها وان كانت اصبعان فخمسها ولا شيء في
الكف س هذا عند ابي حنيفة وقالا ينظر الى ارش الكف والاصبع فيكون
عليه الاكثر ويدخل القليل في الكثير وان كانت ثلاثة اصابع يجب ارش
الاصابع ولا شيء في الكف بالاجماع لان للاكثر حكم الكل فاستتبعت الكف
م وفي اصبع زايدة وعين صبي وذكره ولسانه لو لم يعلم الصحة بما دل
على نظره وبحركة ذكره وكلامه حكومة عدل س هذا عند ابي حنيفة وعند

وعند الشافعي يجب دية كاملة لان الغالب الصحة اما ان علم صحة بهذه
الاعضاء فالواجب الدية الكاملة اتفاقا م ودخل ارش موضحة اذهب
عقله او شعر راسه في الدية وان اذهب سمعه او بصره او نطقه لا س
هذا عندنا وعند زفر لا يدخل في ذهاب العقل والشعر ايضا لان كل واحد
جناية على حدة قلنا الراس محل العقل والشعر فالجنايات كلها على الراس
فيدخل بعض الدية في الكل والراس ليس محلا للسمع والبصر فالجناية
عليهما لا تستتبع الموضحة م ولا قود ان ذهب عيناه بل الدية فيهما س
اي في الموضحة في العينين الدية وهذا عند ابي حنيفة وقالا في الموضحة
القصاص وفي العينين الدية م ولا يقطع اصبع شل جاره س هذا
عند ابي حنيفة وعند زفر يقتص في الاول وفي الثاني ارشهما م واصبع
قطع مفصله الاعلى وشل ما بقي بل دية المفصل والحكومة فيما بقي ولا بكسر
نصف سن اسود باقيها بل كل دية السن ويجب الارش على من اقاد سنه
ثم نبتت س اي نبتت سن من اقاد بغير حق وكان واجبا ان يتاني
حولا ثم يقتص فلما كان بغير حق ينبغي ان يجب القصاص لكن سقط
للشبهة فيجب الارش م او قلعها فردت الى مكانها ونبت عليه اللحم س
اي يجب الارش على من قطع سن غيره فرد صاحب السن سنه الى مكانها
فنبت عليها اللحم وانما يجب الارش لان نبات اللحم لا اعتبار له لان
العروق لا تعود م لا ان قلعت فنبتت اخرى س فانه لا يجب
الارش على القالع لان الجناية انعدمت معنى كما اذا قلع سن صبي
فنبتت لا يجب الارش بالاجماع وعندهما يجب الارش لان الجناية قد
تحققت والحادث نعمة مبتداة من الله تعالى م او التحمت شجة او جرح

بضرب

بضرب ولم يبق اثر س فانه يسقط الارش عند ابي حنيفة لزوال الشين
الموجب وعند ابي يوسف عليه ارش الالم وهو حكومة عدل قيل ينظر
ان الانسان بكم يجرح نفسه بمثل هذه الجراحة فان بعض الناس يجرح نفسه
وياخذ على ذلك شيئا وعند محمد يقتص يجب اجرة الطبيب وثمن
الدواء م ولا يقاد جرح الا بعد برء س هذا عندنا وعند الشافعي
يقتص في الحال كما في القصاص في النفس م وعمد الصبي والمجنون
خطاء وعلى عاقلته الدية ولا كفارة فيه ولا حرمان ارث م ضرب
بطن امراة يجب غرة خمسمائة درهم على عاقلته ان القت ميتا
ودية ان كان حيا فمات س اي يجب الدية الكاملة ان القت حيا
فمات لان موته بسبب الضرب ثم اعلم ان الغرة عندنا يجب في سنة
فانه ثم جعل على العاقلة في سنة ايضا على بدل العضو من وجه
العضو وما كان بدل يجب في سنة ان كانت ثلث الدية او اقل نصف
العشر وعند الشافعي يجب الغرة في ثلث سنين كالدية م
وغرة ودية ان كان ميتا فمات الام ودية الام فقط ان
ماتت فالقت ميتا س لانه يمكن ان يكون موته بسبب اختناقه
بعد موتها وعند الشافعي يجب الغرة ايضا م ودية ان ماتت
فالقت حيا فمات وما يجب في الجنين لورثته سوى ضاربه
س اي ان كان الضارب وارثا للجنين لا يكون له شيء مما
يجب اذ لا ميراث للقاتل م وفي جنين الامة نصف عشر
قيمته في الانثى س اعلم ان الجنين اذا كان حرا يجب فيه
خمسمائة درهم سواء ذكرا او انثى اذ لا تفاوت في الجنين

بين الذكر والانثى وهو نصف عشر من دية الذكر وعشر من دية الانثى فان كان
رقيقا يجب ان يكون نصف عشر قيمته على تقدير ذكورته وعشر قيمته على
تقدير انوثته لان دية الرقيق قيمته فما يقدر من دية الحر يقدر من قيمة الرقيق
فان قلت يلزم من ان يكون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر قلت
لا يلزم لان في العادة قيمة الغلام زائدة على قيمة الجارية بكثير حتى ان قومت
جارية بالف درهم يقوم الغلام الذي مثلها في الحسن بالفي درهم فنصف
قيمة الجنين ان كان ذكرا لا يكون اقل من قيمته ان كان انثى وعند ابي يوسف
يجب النقصان لو انتقصت الام بالعلوق كما في البهائم فان الضمان في
القتل الرقيق ضمان مال عنده وعند الشافعي يجب عشر قيمة الام م فان
ضربت فاعتق سيدها حملها فالقته فمات تجب قيمته حيا لا ديته س
لان قتله بالضرب السابق وقد كان في حالة الرق م ولا كفارة في الجنين
س هذا عندنا وعند الشافعي يجب م وما استبان بعضه كالتام فيما
ذكر وضمن الغرة عاقلة امراة اسقطت ميتا عمدا بدواء او فعل بلا اذن
زوجها فان اذن لا س اعلم انها تجب على عاقلة المراة في سنة
واحدة وان لم يكن لها عاقلة يجب في مالها في سنة ايضا م باب
ما يحدث في الطريق من احدث في طريق العامة كنيفا او ميزابا او
جرصنا او دكانا وسعه ذلك ان لم يضر بالناس س الكنيف
المستراح والميزاب مجرى الماء والجرصن البرج وقيل مجرى ماء يركب
في الحائط وعن البزدوي جذع يخرج الحائط يبنى عليه م ولكل نقضه س
اي في صورة لم يضر فالحاصل ان اضر بالناس لا يجوز له ان يفعل وان
لم يضرهم يجوز لكن مع ذلك يكون لكل واحد نقضه لانه تصرف في الحق

مجرى الماء
بالناس
المشترك

المشترك فلكل نقضه كما في الملك المشترك مع انه لم يضر م وفي غير نافذ
لا يسعه بلا اذن الشركاء وان لم يضر وضمن عاقلته دية من مات بسقوطها
كالو وضع حجرا او حفر بيرا في الطريق فتلف به نفس فان تلف به
بهيمة ضمن هو ان لم ياذن به الامام س فان الضمان في جميع ما ذكرنا
باحداث شي في طريق العامة انما يكون اذا لم ياذن به الامام م
فان اذن ومات واقع في بير طريق جوعا او غما فلا س هذا
عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم
بسبب الوقوع والمراد بالغم ههنا الاختناق من هواء البير م ومن
نحى حجرا وضعه اخر فعطب به رجل ضمن س لان فعل الاول انفسخ
بفعل الثاني فالضمان على الثاني م كمن حمل شيا في الطريق فسقط
منه على اخر او ادخل حصيرا او قنديلا وحصاة في مسجد غيره او جلس
فيه غير مصل فعطب به احد س كما ان سقط الحصير والقنديل على احد
او سقط الظرف الذي فيه الحصاة على احد او كان جالسا غير مصل
فسقط عليه اعمى ضمن م لا من سقط منه رداء لبسه او ادخل هذه
في مسجد حيه او غيره لان القربة او جلس فيه مصليا س هذا عند ابي
حنيفة وعندهما لا يضمن بادخال هذه الاشياء في المسجد سواء كان
مسجد حيه او غيره لان القربة لا تتقيد بشرط السلامة لان تدبير
المسجد لاهله دون غيرهم ففعل الغير مباح فيكون بشرط السلامة
وعندهما الجالس في المسجد لا يضمن سواء جلس للصلوة او لغير الصلوة
فالحاصل ان الجالس للصلوة في المسجد لا يضمن عند ابي حنيفة سواء
كان في مسجد حيه او غيره والجالس لغير الصلوة يضمن سواء في مسجد

واقعا
اي المذكورة
في المسجد

حيه او غيره وفي سقوط الرداء انما لا يضمن عند محمد اذا لبس ما
يلبس عادة واما ان لبس ما لا يلبس عادة كالجوالق القلندرين
فسقط على انسان فهلك يضمن فهذا اللبس بمنزلة الحمل ومن الحمل
يضمن م ورب حايط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم
او ذمي ممن يملك نقضه كالراهن بفك رهنه س فانه يملك نقضه
بفك رهنه م واب الطفل والوصي والمكاتب والعبد التاجر فلم
ينقض في مدة يملك نقضه ضمن ما تلف به وعاقلته النفس
س صورة الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل لهدم
حايطه واعلم انه ذكر في الكتب الطلب والاشهاد ليس بشرط وانما
ذكر ليتمكن من اثباته عند الانكار فكان من باب الاحتياط م لا من
اشهد عليه فباع وقبضه المشتري فسقط او طلب ممن لا يملك
نقضه كالمرتهن والمستاجر والمودع وساكن الدار فان مال الى الدار
رجل فله الطلب فيصح تاجيله وابراءه منهما لا ان مال الى الطريق
فاجله القاضي او من طلب س لانه حق العامة فلا يكون لهما
ابطاله م فان بنى مايلا ابتداء ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح
ونحوه س اشراع الجناح اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق
والبناء عليها واما نحوه فكالكنيف والميزاب م حايط لخمسة
طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل ضمن العاقلة خمس الدية كما
ضمنوا ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم بيرا او بنى حايطا س اي
ضمن عاقلة من طلب منه النقض خمس الدية لان الطلب صح في الخمس
وضمن حافر البير وباني الحايط ثلثي الدية لان الحافر والباني

في الثلثين

في الثلثين متعدي وهذا عند ابي حنيفة رح وقالا ضمنوا النصف في الحايط
والحفر والبناء اما في الحايط فنصيب من طلب منه معتبر وفي نصيب غيره
لا فكان قسمين كما في عقر الاسد ونهش الحية وجرح الانسان وفي
مسئلة الحفر والبناء التلف بنصيب المالك لا يوجب الضمان وبنصيب
الغاصب يوجب فينقسم قسمين

باب جناية البهيمة وعليها

ضمن الراكب ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها
او كدمت او خبطت او صدمت لا ما نفحت برجلها او بذنبها س فان الاحتراز
عن الوطئ وما يشابهه بخلاف النفحة بالرجل والذنب هذا عندنا وعند
الشافعي يضمن بالنفحة ايضا لان فعلها يضاف الى الراكب م او عطب
انسان بما راثت او بالت في الطريق سايرة او اوقفها لذلك فان اوقفها
لغيره ضمن س فانها اذا راثت او بالت في الطريق حالة السير لا يضمن اما اذا
اوقفها للروث او لبول لا يضمن ايضا لان بعض الدواب لا يفعل الا
بعد الوقوف واما اوقفها لغير ذلك يضمن لانه متعد في الايقاف م فان
اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او حجرا صغيرا
ففقا عينا او افسد ثوبا لا يضمن وضمن بالكبير س لان الاحتراز عن
الاول متعذر بخلاف الثاني م وضمن السايق والقايد ما ضمنه الراكب
وعليه الكفارة لا عليهما س اي ان كان مكان الراكب سايق او قايد
يضمن كل منهما ما ضمنه الراكب ويجب على الراكب الكفارة لا على السايق
والقايد والراكب يحرم عن الميراث لا القايد والسايق م ويضمن عاقلة
كل فارس دية الآخر ان اصطدما وماتا س هذا عندنا وعند الشافعي
يضمن كل نصف الآخر لان هلاكه بفعلين فعل نفسه وفعل صاحبه فيهدر

نصفه وتعتبر نصفه قلنا فعل كل منهما مباح والمباح في حق نفسه لا يضاف
اليه الهلاك وفي غيره يضاف م وسايق دابة وقع اداتها على رجل
فمات وقايد قطار وطئ بعير منه رجلا ضمن الدية وان كان معه سايق
ضمنا فان قتل بعير ربط على قطار بلا علم قايده رجلا ضمن عاقلة القايد
الدية ورجعوا بها على عاقلة الرابط س لان الرابط اوقعهم في هذه
العهدة اقول ينبغي ان يكون في مال الرابط لان الرابط اوقعهم في
خسران المال فهذا مما لا تحمله العاقلة قالوا هذا اذا ربط والقطار
في حالة السير لانه امر بالقود دلالة اما اذا ربط في غير حالة
السير فالضمان على عاقلة القايد لانه قاد بعير غيره بغير اذنه لا صريحا
ولا دلالة فلا يرجع بما لحقه من الضمان م ومن ارسل كلبا او طيرا وساقه
فاصاب في فوره ضمن في الكلب لا في الطير ولا في كلب لم يسقه س وعن
انه لا يضمن في الطير سايق او لم يسق ويضمن في الكلب ان ساق وان لم
يسق لا ففي الكلب ينتقل الفعل اليه بسبب السوق وان لم يسق لا ينتقل
اليه لانه فاعل مختار فلا يضمن في الطير اذا لم يسق وكذا ان ساقه لان
بدنه لا يطيق السوق فوجوده كعدمه اقول نعم لا يطيق الضرب اما
سوقه فبالزجر والصياح بخلاف الصيد فانه يحل الصيد بمجرد الارسال
للضرورة وعن ابي يوسف انه وجب الضمان في هذا كله احتياطا والمشايخ
اخذوا بقوله م ولا في دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا
ومن ضرب دابة عليها راكب او نخسها فنفحت او ضربت بيدها آخر
او نفرت فصدمته وقتلته ضمن هو لا الراكب س هذا عندنا وعند
ابي يوسف ان الضمان على الراكب والناخس نصفين وهذا اذا نخسه

بلا اذن

بلا اذن الراكب اما اذا نخسها باذنه فلا ضمان لانه امره بما يملكه اذ النخس
في معنى السوق فانتقل الى الراكب فلا يضمن النفحة كما اذا نخس الراكب الدابة
فنفحت م وفي فقء عين شاة القصاب ما نقصها وفي عين بقرة
الجزار وجزورة والحمار والبغل والفرس ربع القيمة س لانه يمكن اقامة
العمل بها باربع عين عينيها وعيني المستعمل وهو وعند الشافعي
يجب النقصان كما في شاة القصاب قلنا في شاة القصاب المقصود
اللحم فقط باب جناية الرقيق وعليه م فان جنى عبد خطاء
دفعه سيده بها س اي بالجناية م ويملكه وليها او فداه بارشها
حالا س هذا عندنا وعند الشافعي الجناية في رقبته يباع فيها الا ان
يقضي المولى الارش وثمرة الخلاف في اتباع الجاني بعد العتق فان
المجني عليه يتبع الجاني اذا عتق عند الشافعي م فان فداه فجنى فهي كالاولى
س فانه اذا فدى طهر عن الاولى فصارت الاولى كان لم يكن فيجب
بالثانية الدفع او الفداء م فان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه
بنسبة حقهما او فداه بارشهما فان وهبه او باعه او اعتقه او دبره
او استولدها س اي الامة الجانية م ولم يعلم بها ضمن الاقل من قيمته
ومن الارش فان علم بها غرم الارش س فان المولى قبل هذه التصرفات
كان مختارا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية
لم يصر مختارا للارش فصارت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين
الاقل والاكثر فيجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش
م كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل س اي قال ان
قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت او شججت راسه فانت

حر فنتيجة غرم الارش لانه يصير مختارا للفداء حيث اعتقه على تقدير
وجود الجناية كما لو قال اذا مرضت فانت طالق ثلثا واذا مرض يصير
فارا وعند زفر لا يصير مختارا للفداء اذ لا جناية وقت تكلمه ولا علم
لوجودها م فان قطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه فاعتقه فسرى فالعبد
صلح بها وان لم يعتقه يرد على سيده فيقتل او يعفى س فانه اذا
اذا اعتق دل على قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا وان يكون صلحا
عن الجناية وما يحدث منها اما اذا لم يعتق فسرى تبين ان المال غير
واجب وان الواجب هو القود فكان الصلح باطلا فيرد ويقال
للاولياء اقتلوه او اعفوه م فان جنى ماذون مديون خطاء فاعتقه
سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولوليها
الاقل منها ومن الارش س فان السيد اذا اعتق الماذون المديون
فعليه لرب الدين الاقل من قيمته ومن الدين في جامعهم واذا اعتق
العبد الجاني جناية خطاء فعليه الاقل من قيمته ومن الارش فان السيد
اذا اعتق الماذون فكذا عند الاجتماع اذ لا يزاحم احدهما الآخر
لانه لولا الاعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين م فان ولدت
ماذونة مديونة ولدا يباع معها لدينها ولا يدفع معها لجنايتها س
فان الدين في ذمة الامة متعلق برقبتها فيسري الى الولد ودفع الجناية
الدفع في ذمة المولى لا في ذمتها وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو
الدفع والسراية في الامور الشرعية لا الحقيقية م فان قتل عبد خطاء
ولي حر زعم ان سيده اعتقه فلا شيء للحر عليه س اي قال رجل هذا
العبد قد اعتقه مولاه فقتل ذلك العبد شخصا هو ذلك الرجل ولي جناية

فلا شيء له

فلا شيء له لانه لما قال ان مولاه اعتقه فادعى ان الدية على العاقلة وابرأ
العبد والمولى عن موجب الجناية م فان قال قتلت اخا زيد قبل عتقي خطاء
وقال زيد بل بعده صدق الاول س فانه اسند قتله الى حالة منافية للضمان
فكان منكرا فالقول قوله كما اذا قال طلقتها وانا صبي او بعت داري وانا صبي
او مجنون وكان جنونه معروفا فالقول قوله فان قلت ينبغي ان لا يكون
لقول العبد اعتبار لان معنى قول الاخ ان دية القتل على عاقلتك ومعنى
قول القاتل ان الواجب على مولاي الاقل من قيمته ومن الدية ان لم يعلم
بالجناية والدية ان كان عالما بها ولا اعتبار لقول العبد في حق المولى
قلت الاخ يدعي على القاتل القتل الخطاء بعد العتق ولا بينة له فالقاتل
ان اقر بذلك يلزمه الدية لان ما يثبت بالاقرار لا يتحمله فهو ينكر ذلك بل
يقول قتلته قبل العتق فيعتبر قوله في نفي قتله بعد العتق لا في انه يثبت
على المولى شيء لان قوله لا يكون حجة على المولى م فان قال لمعتقة انا
قطعت يدها قبل عتقها وقالت بل بعده صدقت وكذا في اخذه
مالا منها الا في الجماع والغلة س اي عتق امته ثم قال لها قطعت يدك
او اخذت منك هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول
قولها عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد القول قوله وهو القياس
انه ينكر الضمان باسناد الفعل الى حالة معهودة منافية للضمان
قلنا لم يسنده الى حالة منافية له لانه يضمن لو فعل وهي مديونة
على ان الاصل في هذه الاموال الضمان فقد اقر بسبب الضمان
ثم ادعى البراءة عنه بخلاف ما اذا قال جامعتها قبل الاعتاق واخذت
الغلة قبل الاعتاق فان تلك الحالة منافية للضمان بسبب الجماع

واحد العلة وايضا الظاهر كونهما في حالة الرق م فان امر عبد
محجورا وصبي مثلا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل ورجعوا
على العبد بعد عتقه لا على الصبي الآمر س لان المباشر هو الصبي
المامور فيضمن عاقلته ثم يرجعون على العبد اذا اعتق لانه اوقع
الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولى فيضمن بعد العتق
ولا يرجعون على الصبي الآمر لقصور اهليته م فان كان مامور العبد
مثله دفع السيد القاتل او فداه في الخطاء بلا رجوع في الحال ويجب
ان يرجع بعد عتقه باقل من قيمته ومن الفداء س اى ان امر عبد محجورا
بقتل رجل في الخطاء دفع السيد القاتل او فداه ولا رجوع على العبد
الآمر في الحال وانما قال يجب ان يرجع بعد العتق اذ لا رواية لذلك
فينبغي ان يرجع باقل من قيمته ومن الفداء لان القيمة اذا كانت اقل
من الفداء فالمولى غير مضطر الى اعطاء الزيادة على القيمة بل يدفع
العبد اقول ينبغي ان لا يرجع بشيء لان الآمر لم يصح والآمر لم يدفعه
في هذه الورطة لكمال عقل المامور بخلاف ما اذا كان المامور صبيا
م وكذا في العمد ان كان عبد القاتل صغيرا فان كان كبيرا اقتص
س اى في العمد دفع السيد القاتل او فداه ثم يرجع على العبد الآمر
باقل من قيمته ومن الفداء وفي العمد ان كان العبد القاتل صغيرا فان عمد
الصغير كالخطاء وان كان كبيرا يجب القصاص م فان قتل قن حرين
لكل وليان فعفا احد وليي كل منهما دفع نصفه الى الآخرين او فدى
بدية س وسقط حق من عفا في الدية وانقلب حصة من لم يعف
مالا فاما ان يدفع نصفه الى من لم يعف او الدية الواحدة م فان قتل

احدهما عمدا والآخر خطاء وعفى احد وليي العمد فدى بدية لوليي الخطاء
وبنصفها لساكت وليي العمد او دفع اليهم وقسم اثلاثا عولا عند ابي حنيفة
وارباعا منازعة عندهما س اما طريق العول فان وليي الخطاء
يدعيان الكل وواحد وليي العمد يدعي النصف م فان قتل عبدهما
قريبهما وعفى احدهما بطل كله س اى ان رجلين قتل لهما العبد قريبا لهما
فعفى احدهما بطل الكل عند ابي حنيفة وقالا يدفع الذي عفى نصف نصيبه
الى الآخر او يفديه بربع الدية فصل في دية العبد قيمته فان بلغت هي
دية الحر نقص من كل عشرة منها عند ابي حنيفة ومحمد اظهارا لانحطاط
رتبة العبد عن الحر وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت م
وفي الغصب قيمته ما كانت س هذا بالاجماع فان المعتبر في الغصب
المالية لا الآدمية م وما قدر من دية الحر قدر في قيمته س اى قيمة العبد
م ففي يده نصف قيمته س اى ان كانت قيمته عشرة آلاف او اكثر يجب
في يده خمسة آلاف الا خمسة دراهم م عبد قطع يده عمدا فاعتق فسرى
ان قيد ان ورثه سيده فقط والا لا س اى ان كان وارث المعتق
السيد فقط استوفى القود عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد
لا لان القصاص يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر حالة
الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر حالة الموت فالسبب الوراثة
بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع الحكم كجهالة المستحق قلنا لا اعتبار
لجهالة السبب عند تيقن من له الحق وان لم يكن الوارث السيد
فقط اى بقي له وارث غير السيد لا يقاد بالاتفاق لانه ان اعتبر
حالة الجرح فالمستحق السيد فقط وان اعتبر حالة الموت فذلك الوارث

اى هلك

فجهالة

او هو مع السيد فجهالة المقضى له تمنع الحكم م فان اعتق احد عبديه
فشجا فعين احد فارشهما للسيد فان قتلهما رجل يجب دية حر
وقيمة عبد وان قتل كلا رجل فقيمة العبدين س اى ان قال لعبديه احد
كما حر ثم شجا دفعة فعين السيد ان المراد باحدهما هذا المعين فارشهما
للسيد لما عرف ان البيان اظهار من وجه انشاء من وجه وبعد الشجة بقى محلا للانشاء
فاعتبرا انشاء فكانه اعتق وقت البيان م ومن فقء عيني عبد دفعه سيده
واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان س اى ان شاء السيد دفع
العبد الى الجاني واخذ القيمة وان شاء امسكه بلا اخذ النقصان وهذا عند
عند ابى حنيفة وقالا تخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان و
قال الشافعى ضمنه القيمة وامسك الجثة العمياء فانه يجعل الضمان فى مقابلة
الفايت فبقى الباقى كما اذا فقاء احدى عينيه وقالا المالية معتبرة فى
حق الاطراف وانما تسقط فى حق الذات فقط وحكم الاموال ما ذكرنا
كما فى الخرق الفاحش وقال ابو حنيفة المالية ان كانت معتبرة فالادمية
غير مهدرة فالعمل بالشبهين اوجب ما ذكرنا م فصل فان جنى
مدبر او ام ولد ضمن السيد الاقل من القيمة ومن الارش س اذ لا حق لولى
الجناية فى اكثر من الارش ولا منع من المولى فى اكثر من القيمة م فان جنى اخرى
شارك الولى الاولى فى قيمة دفعت اليه بقضاء اذ ليس فى جنايات الا
قيمة واحدة واتبع السيد او ولى الاولى ان دفعت بلا قضاء س هذا
عند ابى حنيفة رح وعندهما لا يتبع السيد لان الجناية الثانية لم تكن
موجودة عند دفع القيمة الى ولى الاولى فقد دفع كل الواجب الى من هو مستحقه
له ان الثانية مقارنة للاولى من وجه ولهذا يشاركه ولى الاولى فان دفع

الى الاول

الى الاول طوعا كان ضامنا بخلاف القاضى ما اذا دفع غير طايع
بحكم القاضى م ومن غصب عبدا فقطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع
فان قطعه سيده فى يد غاصبه فسرى فى يده س اى فى يد الغاصب
م لم يضمن س فان الغاصب اذا غصب مقطوع اليد يجب رده
كذلك فان امتنع وجب عليه قيمته اقطع واذا قطع المولى فى يد الغاصب
استولى عليه فصار مستردا فيبرا الغاصب عن الضمان مع انه مات
فى يده م وضمن عبد محجور غصب مثله فمات معه س اى فان المحجور
يواخذ بافعاله فان كان الغاصب ظاهرا يباع فيه وان لم يكن ظاهرا
بل اقر به لا يباع فيه بل يواخذ به اذا اعتق م فان جنى مدبر عند غاصب
ثم عند سيده او عكس ضمن قيمته لهما ورجع بنصفها على الغاصب
ودفع الى الاولى ثم فى الاولى رجع به على الغاصب وفى الثانية لا
س اى غصب رجل مدبرا فجنى عنده خطاء ثم رده على المولى فجنى
عنده خطاء او كان الامر بالعكس اى جنا عند المولى خطاء ثم غصبه
رجل فجنى عنده خطاء ففى الصورتين يضمن المولى قيمته لاجل الجنايتين ثم
يرجع بنصفها على الغاصب ثم يدفع هذا النصف الى ولى الجناية
الاولى دون الثانية لان حقه لم يجب الا والمزاحم قايم فلم يجب
فاذا دفع النصف هل يرجع به على الغاصب ام لا ففى الصورة الاولى
يرجع وفى صورة العكس لا يرجع وهذا عند ابى حنيفة رح و
ابى يوسف وقال محمد نصف القيمة التى رجع به على الغاصب يسلم
للمولى ولا يدفع الى ولى الجناية لانه عوض ما اخذ ولى
ولى الجناية الاولى فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدل والمبدل فى ملكه

على ملكه

ولى الثانية صح

المجبور

في ملك شخص واحد لهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى
في حقه لا يزاحمه احد وانما ينتقض باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد
شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا باخذه منه ليتم حقه فاذا اخذ
منه يرجع به المولى على الغاصب لانه اخذ منه بسبب كان عند الغاصب ولا
يرجع به في صورة العكس لان الجناية الاولى كانت في يد المالك م
والقن في الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع القن وقيمة المدبر ش
اي اذا كان مقام المدبر قن في الفصلين كالمدبر لكن السيد يدفع
القن ثم يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما
لا يسلم له بل يدفعه الى الاول فاذا دفع الى الاول يرجع في الفصل
الاول على الغاصب وفي الثانية لا م مدبر غصب مرتين فجنى في كل
مرة ضمن سيده قيمته لهما ورجع بقيمته على الغاصب ودفع نصفها
الى الاول ورجع به ش اي مدبر غصبه مرة فجنى عنده ثم رده على
المالك ثم غصبه فجنى عنده فعلى المالك قيمته بينهما نصفين لانه منع
رقبته واحدة بالتدبير فيجب عليه قيمته ثم يرجع بتلك القيمة على الغاصب
لان الجنايتين كانتا عنده فيدفع نصفها الى الاول ويرجع به ثانيا
على الغاصب قبل دفع النصف الى الاول وهذا متفق عليه وقيل
فيه خلاف محمد كما في تلك المسئلة م ومن غصب صبيا حرا فمات
معه فجاءة او بحمى لم يضمن وان مات بصاعقة او نهش
حية ضمن عاقلته الدية ش والقياس ان لا يضمن وهو قول زفر
والشافعي لان الغصب في الحر لا يتحقق وجه الاستحسان انه
لا يضمن بالغصب بل بالاتلاف تسببا بنقله الى مكان فيه الصواعق

او الحيات م كما في الجنس اودع عبدا فقتله فان اتلف مالا بلا ايداع
ضمن وان اتلف بعده لا ش الايداع يتعدى الى مفعولين يقال
اودعت زيدا درهما فالفعل المجهول وهو اودع اسند
الى المفعول الاول وهو الصبي فالوديعة عنده ان كان عبدا ضمنه
بالقتل وان كان مالا غيره لا يضمنه عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ويضمن
عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف مالا معصوما قلنا غير العبد
معصوم بحق السيد وقد فوته بحيث وضعه في يد الصبي واما العبد
فعصمته لحقه اذ هو مبني على اصل الحرية في حق الدم م باب القسامة
ميت به جرح او اثر ضرب او خنق او خروج دم من اذنه او عينه
وجد في محلة او بدنه بلا رأس او اكثره او نصفه برأسه لا يعلم قاتله و
ادعى وليه القتل على اهلها او بعضهم حلف خمسون رجلا منهم يختارهم
الولي بالله ما قتلناه ولا علمنا له قاتلا الا الولي ثم يقضى على اهلها
بالدية ش اي بديته فالالف واللام يقوم مقام ضمير يعود الى المبتدأ
وهو ميت هذا عندنا وعند الشافعي ان كان هناك لوث اي علامة
القتل على واحد بعينه او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة
واحد عدل او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه استحلف
الاولياء خمسين يمينا ان اهل المحلة قتلوه ثم يقضى بالدية على المدعى عليه
سواء كان الدعوى بالعمد او بالخطاء وقال مالك يقضى بالقود
ان كان الدعوى بالعمد وهو احد قولي الشافعي وان لم يكن لوث
فمذهبه مثل مذهبنا الا انه لا يكرر اليمين بل يردها على الولي وان
حلفوا لا دية عليهم لنا البينة للمدعي واليمين على من انكر فاليمين

على من انكر فاليمين عندنا ليظهر القتل لتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب
القصاص فاذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص فانما وجب الدية
لوجود القتيل بين اظهرهم وانه عم جمع بين الدية والقسامة في حديث
رواه سهل وحديث رواه ابن زياد بن مريم وكذا جمع عمر رضه م
فان ادعى على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم فان لم يكن فيهما
س اي الخمسون في المحلة م كرر الحلف عليهم الى ان يتم ومن نكل منهم
حبس حتى يحلف ولا قسامة على صبي ومجنون وامراة و[لا] عبد ولا قسامة
ولا دية في ميت لا اثر به او خرج دم من فمه او دبره او ذكره س فان
الدم يخرج من هذه الاعضاء بلا فعل من احد بخلاف الاذن والعين
م وما تم خلقه كالكبير س اي وجد سقط تام الخلق به اثر الضرب
فهو كالكبير م ومن قتيل وجد على دابة يسوقها رجل ضمن عاقلته ديته
لا اهل المحلة وكذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا ضمنوا س اي السائق
والقائد والراكب م وفي دابة بين قريتين عليها قتيل على اقربهما
فان وجد في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته ان ثبت انها
له بالحجة وعاقلة ورثته ان وجد في دار نفسه س هذا عند ابي ح
رح فان الدار حال ظهور القتل للورثة فالدية على عاقلتهم وعند [...]
وعندهما وعند زفر لا شيء فيه والحق هذا لان الدار في يده
حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه فكان هدرا فان كانت
الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا
يمكن الايجاب على [عاقلة] الورثة بدونه على الورثة م والقسامة على اهل
الخطة دون السكان والمشترين فان باع كلهم فعلى المشترين س

هذا عند ابي ح

هذا عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله فان نصرة البقعة على اهل الخطة
وعند ابي يوسف هو عليهم لان ولاية التدبير كما يكون بالملك يكون
بالسكنى والمشترين واهل الخطة سواء في التدبير وقيل ابو حنيفة بنى
هذا على ما شاهد بالكوفة م فان وجد في دار بين قوم لبعض اكثر
فهي على الرؤوس س لان صاحب القليل والكثير سواء في الحفظ والتقصير
م فان بيعت ولم تقبض فعلى عاقلة البايع وفي البيع بخيار على
عاقلة ذي اليد س عند ابي حنيفة وقالا ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة
المشتري وان كان فعلى عاقلة من يصير له سواء كان الخيار للبايع
او المشتري م وفي الفلك على من فيه وفي مسجد محلة على اهلها وبين القريتين
على اقربهما وفي سوق مملوك على المالك س هذا عند ابي حنيفة ومحمد و
ابي يوسف على السكان م وفي غير مملوك والشارع والسجن والجامع
لا قسامة والدية على بيت المال س اما عند ابي يوسف فالقسامة
على اهل السجن لانهم سكان م وفي قوم التقوا بالسيوف فاجلوا
عن قتيل س اي انكشفوا عنه على اهل المحلة م الا ان يدعي الولي
على القوم او على معين منهم فان وجد في برية لا عمارة بقربها
او ماء يمر به فهدر ومستحلف قال قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا
عرفت له قاتلا غير زيد وبطل شهادة بعض اهل المحلة بقتل غيرهم
او واحد منهم ومن جرح في حي فنقل فبقي ذا فراش حتى مات فالقسامة
والدية على الحي وفي رجلين في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا
ضمن الآخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد س فانه لا يضمن عنده
لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان

لا يقتل نفسه م وجد قتيل في قرية امرأة كلفت عليها وتدي عاقلتها س
هذا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف القسامة على العاقلة لان
القسامة على اهل النصرة والمرأة ليست من اهلها

كتاب المعاقل

العاقلة اهل الديوان لمن هو منهم س اي الجيش الذي كتب اساميهم
في الديوان وهذا عندنا وعند الشافعي رح اهل العشيرة لانه كان كذلك
على عهد رسول الله عم ولا نسخ بعده ولنا ان عمر رضي الله عنه لما دون
الدواوين جعل العقل على اهل الديوان بمحضر الصحابة وهذا لا يكون
نسخا بل تقرير المعنى ان العقل على اهل النصرة وقد كانت بانواع
بالقرابة ونحوها فصارت في عهد عمر رضي الله عنه بالديوان وكذا لو
كانت بالحرف فالعاقلة على اهل الحرفة م وتؤخذ من عطاياهم في ثلث
سنين س وكذا ما يجب في مال القاتل بان قتل الاب ابنه يؤخذ في
ثلث سنين عندنا وعند الشافعي يجب حالا م فان خرجت اكثر
منها او اقل اخذ منه س اي ان اعطيت عطايا ثلث سنين بعد القضاء
بالدية في سنة واحدة او في اربع سنين تؤخذ في سنة واحدة
او في اربع سنين م لمن ليس منهم س اي من اهل الديوان م
يؤخذ من كل في ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط في كل سنة
درهم او مع ثلث هو الاصح انما قال هو الاصح س لان رواية
القدوري انه لا يزاد الواحد على اربعة دراهم في كل سنة لكن
الاصح انه لا يزاد على اربعة دراهم في ثلث سنين هكذا نص محمد
وعند الشافعي يجب على كل واحد نصف دينار والله اعلم م وان
لم تتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات

والقاتل

والقاتل كاحدهم س هذا عندنا وعند الشافعي لا يجب على القاتل شيء
م وللمعتق حي سيده ولمولى الموالاة مولاه وحيه وتحمل العاقلة
ما يجب بنفس القتل وان قتل حر عبدا خطا قدر ارش موضحة فصاعدا
لا ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده
بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش
موضحة بل الجاني

كتاب الوصايا

هي ايجاب بعد الموت وندب
باقل من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم وتركها بلا احدهما
س اي ان لم يكن الورثة اغنياء [illegible] بحصتهم
من التركة فترك الوصية افضل م وصحت للحمل وبه ان ولدت
لاقل من مدته من وقتها س اي انما يصح الوصية ان ولدت
لاقل من ستة اشهر من وقت الوصية والفرق بين اقل مدة الحمل
وبين اقل من مدة الحمل دقيق والاول ستة اشهر والثاني اقل
من ستة اشهر م وهي في الاستثناء س اي يصح الوصية والاستثناء
م في وصية بامة الا حملها س فان كل ما يصح افراده بالعقد
صح استثناؤه من العقد فاذا صحت الوصية بالحمل صح استثناء
الحمل من الوصية م ومن المسلم للذمي وعكسه س قيد بالذمي لان
الوصية للحربي لا تجوز م وبالثلث للاجنبي لا في اكثر منه ولا
لوارثه وقاتله مباشرة الا باجازة ورثته س قوله مباشرة احتراز
عن القتل تسبيبا كحفر البئر وعند الشافعي يجوز الوصية للقاتل
وعلى هذا الخلاف اذا اوصى لرجل ثم انه قتل الموصي م ولا
من صبي س هذا عندنا وعند الشافعي يجوز م ومكاتب وان

وان ترك وفاء وقدم الدين عليها وتقبل بعد موته وبطل قبولها
وردها في حيوته وبه س اي بالقبول م تملك الا اذا مات موصيه
ثم هو س اي الموصى له م بلا قبول فهو لورثته س اي ورثة الموصى له
م وله ان يرجع عنها بقول صريح او فعل يقطع حق المالك عما غصب
كما مر س قد مر في كتاب الغصب قوله فان غير فزال اسمه واعظم منافعه
ضمنه وملكه فهذا التغيير رجوع عن الوصية م او يزيد في الموصى به ما يمنع
تسليمه الا به كلت السويق بسمن والبناء في دار اوصى بها او تصرف
يزيل ملكه كالبيع والهبة لا بغسل ثوب اوصى به ولا بجحوده س
خلافا لابي يوسف فان الجحود رجوع عنده م وتبطل هبة المريض ووصيته
لمن نكحها بعدها س اي وهب المريض لامراة شيئا او اوصى لها بشيء
ثم تزوجها ثم مات بطل الهبة والوصية لان الوصية ايجاب بعد الموت
وعند الموت هي وارثته واما الهبة فهي ان كانت منجزة فهي كالمضاف
الى الموت لان حكمها يتقرر عند الموت الا يرى انها تبطل بالدين
المستغرق وعند عدم الدين يعتبر من الثلث بخلاف الاقرار فانه
ان اقر لها ثم تزوجها حيث يصح لانها عند الاقرار اجنبية م كاقراره
ووصيته وهبته لابنه كافرا او عبدا ان اسلم او اعتق بعد ذلك
س اي اقر المريض او اوصى او وهب لابنه الكافر ثم اسلم الابن
قبل موت الاب بطل ذلك اما الاقرار فلان البنوة قائمة وقت
الاقرار فاعتبر في ايراث تهمة الايثار واما الهبة والوصية فلما
مر وكذا ان كان الابن عبدا او مكاتبا فعتق لما بينا م وهبة
مقعد ومفلوج واشل ومسلول من كل ماله ان طال مدته ولم يخف

موته

موته والا فمن ثلثه وان اجتمع الوصايا قدم الفرض وان اخر
وان تساوت قوة قدم ما قدم س اي ان اجتمع الوصايا وضاق
عنها ثلث المال فان كان بعضها فرضا وبعضها نفلا قدم الفرض
وان كان كلها فرايض او كلها نوافل قدم ما قدم الموصي م فان
اوصى بحج احج عنه راكبا من بلده ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث
تبلغ فان مات حاج في طريقه واوصى بالحج عنه يحج عنه من بلده س
اي يحج عنه من بلده عند ابي حنيفة رح ان بلغ نفقته ذلك والا فمن حيث
تبلغ وعندهما يحج من حيث مات وان لم تبلغ النفقة ذلك
فمن حيث تبلغ **باب الوصية بالثلث** م في وصية بثلث ماله
لزيد ومثله لآخر ولم يجيزوا ينصف ثلث بينهما وبثلث له و
سدس لآخر يثلث وبثلثه لبكر وبكله لآخر ينصف وقالا يربع
س قال ابو حنيفة الوصية باكثر من الثلث اذا لم تجز الورثة قد وقع
باطلا فكانه اوصى بالثلث لكل واحد فينصف الثلث بينهما وقالا
انما يبطل الزائد على الثلث بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا
للورثة لكن يعتبر في ان الموصى له ياخذ من الثلث بحصته ذلك
الزائد اذ لا موجب لابطال بهذا المعنى فمخرج الثلث ثلثة والثلث
واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذا السهام فهذا
مبني على اصل مختلف فيه بينهم وهو قوله م ولا يضرب الموصى له باكثر
من الثلث س عند ابي حنيفة والمراد بالضرب الضرب المصطلح
بين الحساب فانه اذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة
سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال

فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس
المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة ربع فيضرب
الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب
الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة ارباع فيضرب ثلثة ارباع في الثلث
يعني ثلثة ارباع الثلث وما بقي لصاحب الثلث وهو الربع هذا
معنى الضرب وقد تحير فيه كثير من العلماء م الا في المحابات والسعاية
والدراهم المرسلة س صورة المحاباة ان يكون لرجل عبدان قيمة
احدهما ثلثون والآخر ستون فاوصى بان يباع الاول من زيد
بعشرة والآخر من عمرو بعشرين ولا مال له سواهما فالوصية في حق
زيد بعشرين وفي حق عمرو باربعين يقسم الثلث بينهما اثلاثا
الاول من زيد بعشرين والعشرة وصية له ويباع الثاني من عمرو
باربعين والعشرون وصية له فاخذ عمرو من الثلث بقدر وصيته
وان كانت زائدة على الثلث وصورة السعاية اعتق عبدين
قيمتهما ما ذكر ولا مال له سواهما فالوصية للاول بثلث المال وللثاني
بثلثي المال فسهام الوصية بينهما اثلاث واحد للاول واثنان
للثاني فيقسم الثلث بينهما كذلك فيعتق من الاول ثلثه وهو عشرة
ويسعى في عشرين ويعتق من الثاني ثلثه وهو عشرون ويسعى
في اربعين فيصرف كل بقدر وصيته وان كانت زائدة على الثلث
وصورة الدراهم المرسلة اوصى لزيد بثلثين درهما ولعمرو
بستين درهما وماله تسعون يضرب كل بقدر وصيته فيضرب
الاول الثلث في ثلث المال والثاني الثلثين في ثلث المال

بالمرسلة المطلقة اي غير مقيدة بانها ثلث او نصف او نحوهما وانما
فرق ابو حنيفة بين هذه الصور الثلث وبين غيرها لان الوصية
اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث صريحا كالنصف والثلثين و
غيرهما والشرع ابطل الوصية في الزائد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر
في حق الضرب بخلاف ما اذا كان لم تكن مقدرة بانه اي شيء من المال
كما في الصور الثلث فانه ليس في العبارة ما يكون مبطلا للوصية
كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة درهم فان
الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوق المائة
فاذا لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب وهذا فرق
دقيق شريف م بمثل نصيب ابنه صحت وبنصيب ابنه لا س لان
الوصية بما هو حق الابن لا يصح لغيره وفيه خلاف زفر وله ثلث
م ان اوصى مع ابنين وبجزء من ماله تبينه الورثة س اي يقال
للورثة اعطوه ما شئتم لانه مجهول والجهالة لا يمنع صحة الوصية
فالبيان الى الورثة م وبسهم السدس في عرفهم وهو كالجزء في
عرفنا س فالسدس قول ابي حنيفة بناء على عرف بعض الناس
وقالا له مثل نصيب احد الورثة ولا يزاد على الثلث الا ان يجيز
الورثة م فان قال سدس مالي له ثم قال ثلثه له واجازوا له
ثلث س اي يكون السدس داخلا في الثلث فان قلت قوله
بثلث ماله ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له
النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا
وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا قلت حكي ان هنا في نسخة بيانا

م و في سدس مالي مكرر اله سدس س لان المعرفة اذا اعيدت معرفة كان
الثاني عين الاول م و بثلث دراهمه او غنمه او ثيابه متفاوتة او عبيده
ان هلك ثلثاه فله ما بقي في الاولين وثلث الباقي في الآخرين س هذا عندنا
وعند زفر له ثلث الباقي في كل الصور لان حق الموصى له شايع في الجميع
فاذا هلك ثلث المال هلك ثلثا حق الموصى له لنا ان حق الموصى له مقدم على
حق الورثة فكل ما يجري فيه الجبر على القسمة يمكن جمع حق احد المستحقين في
الواحد كالدراهم والغنم يجمع حق الموصى له فيه مقدما فيجمع في الباقي بخلاف
ما ليس كذلك كالثياب المتفاوتة والعبيد م و بالف وله عين ودين هو
هو عين ان خرج من ثلث العين والا فثلث العين وثلث ما يوخذ من الدين
و بثلث لزيد وعمرو وهو الميت س كله لزيد لان الميت لا يزاحم الحي كما لو
قال لزيد وجدار وعن ابي يوسف انه ان لم يعلم بموته فله نصف الثلث
لان الوصية عنده صحيحة لعمرو فلم يوص للحي الا بنصف الثلث بخلاف
ما اذا علم بموته لان الوصية للميت لغو فيكون راضيا بتمام الثلث لزيد م
فان قال بينهما فنصفه له س اي قال بينهما فنصفه اي قال ثلث مالي
بين زيد وعمرو وهو ميت فلزيد نصف الثلث لانه صرح في ان لزيد نصف
الثلث م وهو بثلث فقير له ثلث ماله عند موته اي قال ثلث مالي له ولا
مال للموصي فان مالا فللموصى له ثلث مال الموصي عند موته م و بثلث غنمه
ولا غنم او هلك قبل الموت بطلت س قوله ولا غنم معناه انه لا غنم له عند الوصية
ولم يستفد غنما حتى استفاد غنما فالصحيح ان الوصية تصح م و بشاة
من مالي او غنمي ولا شاة له له قيمتها في مالي وتبطل في غنمي س فانه اذا قال
له شاة من مالي وشاة له علم ان المراد مالية الشاة واذا قال له شاة من غنمي

ولا غنم له

ولا غنم له يراد عين الشاة وليست موجودة فبطل الوصية واعلم انه قال
في الهداية ولا غنم له وقال في المتن ولا شاة له وبينهما فرق لان الشاة بعض
فرد من الغنم فاذا لم يكن له شاة لا يكون له غنم لكن اذا لم يكن له غنم لا يلزم ان
لا يكون له شاة لاحتمال ان يكون له واحد لا كثير فعبارة الهداية يتناول
صورتين ما اذا لم يكن له شاة اصلا وما يكون له شاة لكن لا غنم له وفي
الصورتين بطل الوصية وعبارة المتن لا يتناول الا الصورة الاولى ولم يعلم
منها الحكم في الصورة الثانية فعبارة الهداية اشمل لكن هذه احوط
م و بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن
ثلثة اخماس س هذا عند ابي حنيفة رح وابي يوسف وعند محمد يقسم
الثلث على سبعة اسهم فلامهات الاولاد ثلثة منها لان المذكورة
في الفقراء والمساكين لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت
الميراث لهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمعية كقوله تعالى
لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثة منها و بثلث
له وللفقراء نصف له ونصف لهم هذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث
اثلاثا م و بمائة لزيد ومائة لعمرو او بها لزيد وخمسين لعمرو وان اشرك آخر
معهما فله ثلث ما لكل في الاول ونصفه في الثاني لان س في الصورة
الاولى نصيب زيد وعمرو متساويان وقد اشرك آخر معهما فهو شريك
للاثنين [illegible]
[illegible] فله
ثلث ما لكل منهما ولا يمكن مثل هذا في الصورة الثانية لتفاوت نصيب
زيد وعمرو فهو شريك لكل واحد فله نصف ما لكل واحد م و قوله علي دين

فصدقوه صدق الى الثلث س اى اجرنا ان يصدقوا الدائن فى مقدار الدين يجب عليهم ان تصدقوه الى الثلث فاصل الحق دين ومقداره يثبت بطريق الوصية فهذا استحسان وفى القياس لا يصدق لان المدعى لا يصدق الا بحجة م فان اوصى مع ذلك عزل لها وثلثاه للورثة وقيل لكل س صدقوه فيما شئتم ويؤخذ ذو الثلث بثلث ما اقروا به وما بقى فلهم والورثة بثلثى ما اقروا به ويحلف م كل على العلم بدعوى الزيادة س اى اوصى مع ذلك الدين الذى امر بتصديق مقداره بثلث ماله لقوم يعزل ثلث المال للوصية والثلثان للورثة وقيل للموصى لهم صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بمقدار فثلث ذلك المقدار يكون فى حقهم وهو ثلث المال وما بقى من الثلث فللموصى لهم ويقال للورثة صدقوه فيما شئتم فاذا اقروا بشئ فثلثا ذلك الشئ يكون فى حقهم وهو ثلثا المال والباقى للورثة وحلف كل واحد من الموصى لهم والورثة على العلم بدعوى الزيادة م وبعين لوارث واجنبى له نصفه وغاب الوارث س وانما يكون للاجنبى النصف لان الوارث اهل للوصية بخلاف ما اذا اوصى بين الحى والميت فان الميت ليس باهل م وبثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل ان ضاع ولم يدر اى هو والورثة يقول لكل ثوب حقك س بطلت لكن ان سلموا ما بقى اخذ ذو الجيد ثلثى الاجود وذوا الردى ثلثى الاخس وذوا م المتوسط ثلث كل س اى اوصى بثلثة اثواب متفاوتة جيد ومتوسط وردى وقال الجيد لزيد والمتوسط لعمرو والردى لبكر فهلك واحد ولم يدرى اى هو والورثة يقول لكل واحد هلك حقك فالوصية باطلة الا ان اصطلحوا وسلموا الثوبين الباقيين الى زيد وعمرو وبكر اخذ زيد ثلثى الاجود من الثوبين واخذ بكر ثلثى الاردى وعمرو ثلث

كل واحد

كل واحد م وبيت معين من دار مشتركة قسمت فان اصاب الموصى فهو للموصى له والا فله قدره س اوصى زيد لعمرو ببيت معين من دار مشتركة بين زيد وبكر يجب ان ينقسم الدار فان وقع البيت فى نصيب زيد فهو للموصى له وان وقع فى نصيب الشريك فللموصى له مثل ذراع ذلك البيت من نصيب الموصى وهذا عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد له مثل ذراع ذلك البيت م كذا الاقرار اى ان كان مكان الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد م وبالف عين من مال غيره له الاجازة بعد موت الموصى والمنع بعدها س اى بعد الاجازة فانه ان اجاز فاجازته تبرع فله ان يمنع من التسليم م فان اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه بالثلث دفع ثلث نصيبه س هذا عندنا والقياس ان يعطيه نصف ما فى يده وهو قول زفر لان اقراره بالثلث يوجب مساواته اياه وجه الاستحسان انه ان اقر بثلث شايع فيكون مقرا بثلث ما فى يده م فان ولدت الموصى بها بعد موته فهما له س اى الامة الموصى بها وولدها م ان خرجا من الثلث والا اخذ الثلث منهما ثم منه س هذا عند ابى حنيفة لان التبع لا يزاحم الاصل وعندهما ياخذ من كل واحد بالحصة فان كان له ستمائة درهم وامة تساوى ثلثمائة فولدت بعد موت الموصى صار ماله الفا وما ثتين فثلث المال اربع مائة فعند ابى حنيفة للموصى له الام وثلث الولد وعندهما ثلثا كل واحد منهما م

باب العتق فى المرض

العبرة بحال العقد فى التصرف المنجز فان كان فى الصحة فمن كل ماله والا فمن ثلثه والمضاف الى موته من الثلث وان كان فى الصحة س التصرف المنجز هو الذى اوجب حكمه فى الحال والمضاف الى الموت ما اوجب حكمه بعد موته كانت حر بعد موتى او هذا

لزيد بعد موته ففي المنجز يعتبر حالة التصرف فان كان صحيحا في تلك الحال
ينفذ في كل ماله وان كان مريضا ينفذ في الثلث فالمراد التصرف الذي
هو انشاء ويكون فيه معنى التبرع حتى ان الاقرار بالدين في المرض ينفذ
في كل المال والنكاح في المرض بمهر المثل ينفذ في كل المال اما المضاف
الى الموت فيعتبر في الثلث سواء كان في زمن الصحة او في زمن المرض م
ومرض صح منه كالصحة واعتاقه ومحاباته وهبته وضمانه وصية فان
حابا فاعتق فهي احق وبعكسه سواء س صورة المحاباة ثم الاعتاق
باع عبدا قيمته مايتان بماية ثم اعتق عبدا قيمته ماية ولا مال له سواهما
يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى المعتق في كل قيمته وصورة العكس
اعتق العبد الذي قيمته ماية ثم باع الذي قيمته مايتان بماية يقسم الثلث
وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه مجانا ويسعى
في نصف قيمته وصاحب المحابات يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين
م وقالا عتقه اولى فيهما س لانه لا يلحقه الفسخ بالاقالة وغيرها
ان المحابات اقوى في ضمن عقد المعاوضة لكن ان وجد العتق
اولا وهو لا يحتمل الدفع يزاحم المحابات م ففي عتق بين المحاباتين
نصف للاولى ونصف للاخريين وفي محاباة بين عتقين لهما نصف
ولهما نصف والعتق اولى عندهما فيهما وكوصيته بان يعتق عنه
بهذه المائة عبد لا ينفذ بما بقي ان هلك درهم بخلاف الحج س
هذا عند ابي حنيفة وعندهما ينفذ العتق بما بقي كالحج له ان القربة
تتفاوت بتفاوت قيمة العبد بخلاف الحج م وتبطل الوصية بعتق
عبده ان جنى بعد موته فدفع وان فدى لا س اي اوصى بان يعتق عبده

الورثة عبده بعد موته فجنى العبد فدفع بطلت الوصية لان الدفع قد صح
فخرج عن ملكه فبطلت الوصية اما ان فدى الورثة كان الفداء في مالهم
لانهم التزموه فجازت الوصية لانه طهر عن الجناية م فان اوصى لزيد بثلث
ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث في مرضه صدق الوارث
وحرم زيد الا ان يفضل عن ثلثه شيء او برهن على دعواه س اوصى لزيد
بثلث ماله واعتق عبدا فادعى زيد ان الميت قد اعتق العبد في الصحة
لئلا يكون وصية فينفذ وصيته في ثلث المال وقال الوارث اعتقه
في مرضه والعتق في المرض مقدم على الوصية بثلث المال فالقول للورثة
لانه ينكر استحقاق زيد فيحرم زيد الا ان يكون ثلث المال زائدا على قيمة
العبد فينفذ الوصية فيما زاد الثلث على القيمة او برهن زيد على العتق
كان في الصحة فيقبل بينته لانه خصم في اثبات ذلك ليثبت له الوصية
بالثلث م فان ادعى رجل دينا على ميت وعبده اعتاقه في صحته وصدقهما
وارثه سعى العبد في قيمته س هذا عند ابي حنيفة رح وقالا يعتق ولا يسعى
في شيء لان الدين والعتق في الصحة ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام
واحد فصار كانهما وقعا معا والعتق في الصحة لا يوجب السعاية له ان
الاقرار بالدين اقوى لانه في المرض يعتبر في كل المال والاقرار بالعتق
في المرض يعتبر في الثلث فيجب ان يبطل العتق لكنه لا يحتمل البطلان
فيبطل معنى بايجاب السعاية م باب الوصية للاقارب وغيرهم
جاره من لصق به س هذا عند ابي حنيفة وعندهما الملاصق وغيره سواء
م وصهره كل ذي رحم محرم من عرسه وختنه كل ذي زوج ذات رحم محرم
منه واهله عرسه س هذا عند ابي حنيفة رح وعندهما كل من يعولهم ويضمهم

في كل المال والاقرار بالعتق في المرض يعتبر

نفقته لقوله تع وأتوني باهلكم اجمعين لا انه حقيقة في الزوجة
قال الله تعالى وسار باهله ويقال تأهل فلان م وآله اهل بيته وابوه
وجده منهم واقاربه واقرباؤه وذو قرابته وانسباؤه محرماه فصاعدا
من ذوي رحم الاقرب فالاقرب غير الوالدين والولد س وانما قال محرماه
لان اقل الجمع هنا اثنان فاعتبر الاقربية كما في الميراث وهذا عند ابي حنيفة
وقالا الوصية لكل من ينسب الى اقصى اب له ادرك الاسلام وعند بعض
المشايخ الى اقصى اب اسلم ويدخل الابعد مع وجود الاقارب ثم لا يدخل
قرابة الولاد وقد قيل من قال للوالد قريب فهو عاق م فان كان له عمان
وخالان فللعمين س هذا عند ابي حنيفة وقالا يقسم بينهم اربا عالعدم
اعتبار الاقربية م وفي عم وخالين نصف له وبينهما س لان اقل
الجمع اذا كان اثنين فللواحد النصف بقي النصف الآخر يكون للخالين
وعندهما يقسم اثلاثا بينهم م وفي عم له نصف س اوصى للاقارب وله عم
واحد له النصف لما ذكرنا آنفا م والعم والعمة سواء فيها وفي ولد زيد
الذكر والانثى سواء وفي ورثته ذكر كانثيين س لانه اعتبر الوارثة وحكم
الارث هذا م وفي ايتام بنيه وعميانهم وزمنائهم وارامله دخل فقيرهم
وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا والا فللفقراء منهم س اوصى لايتام
بني زيد وعميانهم الى فان كانوا قوما يحصون دخل الفقير والغني فانه
يكون تمليكا لهم وان كانوا قوما لا يحصون لا يكون تمليكا بل يراد به القربة
وهي في دفع الحاجة فيصرف الى الفقراء منهم اي فقراء بني زيد او فقراء في
بني فلان الانثى منهم وبطلت الوصية لمواليه فيمن له معتقون ومعتقون
س لان اللفظ مشترك ولا عموم له ولا قرينة تدل على احدهما وفي بعض كتب

الشافعي ان الوصية للكل **باب في الوصية** تصح الوصية بخدمة عبده
وسكنى داره مدة معينة وابدا وبغلتهما فان خرجت الرقبة من الثلث
سلمت اليه ليهما س اي الموصى له لاجل الوصية م والا قسم الدار اثلاثا او
تهاياً العبد س اي يقسم الدار ويسلم الى الموصى له مقدار ثلث المال يسكن
فيه والعبد يخدم الموصى له بمقدار ما صحت فيه الوصية ويخدم الورثة بمقدار
ما لم تصح م وبموته في حيوة موصيه تبطل وبعد موته يعود الى الورثة س اي
بموت الموصى له بعد موت موصيه يعود الى ورثة الموصى لانه اوصى بان ينتفع
الموصى له على ملك الموصي فاذا مات الموصى له يعود الى ورثة الموصي بحكم الملك
م وبثمرة بستانه ان مات وفيه ثمرة له هذه فقط س اي للموصى له الثمرة
الكائنة حال موت الموصي لا ما يحدث م وان ضم ابدا فله هذه وما يحدث كما
في غلة بستانه س اي اوصى بغلة بستانه سواء ضم لفظ الابد او لا فله
هذه وما يحدث م وبصوف غنمه وولدها ولبنها في وقت موته فقط
ابدا او لا س والفرق بين الغلة والثمرة والصوف ان الغلة يطلق على
الموجود وعلى ما يوجد مرة بعد اخرى والثمرة والصوف لا يطلقان الا على
الموجود الا انه اذا ضم ابدا صار قرينة دالة على تناول المعدوم فيصح
في الثمرة دون الصوف لان العقد على الثمرة المعدومة يصح شرعا كالمساقاة
لا على الصوف والولد ونحوها م ويورث بيعة وكنيسة جعلتا في الصحة
س لان هذا بمنزلة الوقف عند ابي حنيفة والوقف يورث عنده واما
عندهما فلانه معصية فلا يصح م فان اوصى يهودي او نصراني ان يجعل
لقوم مسمين بيعة او كنيسة يصح ولقوم غير مسمين يصح عند ابي حنيفة
رح لا عندهما فان الوصية بالمعصية لا تصح لا انه قربة في معتقدهم فهم

وهم متركون على ما يدينون م كوصية مستأمن لا وارث له هنا بكل ماله لمسلم
او ذمي س فان الوصية بكل المال انما لا يصح لحق الورثة واما المستأمن
فورثته في دار الحرب وهم في حكم الاموات فلا مانع من الصحة باب
الوصي س يقال اوصى الى فلان اى فوض اليه التصرف في ماله بعد موته
والاسم منه الوصاية بالكسر والفتح والمفوض اليه الوصي م ومن اوصى
الى زيد وقبل عنده فان رد والا لا س وانما لا يصح الرد بغيبته لانه اعتمد
عليه حيث قبله فان صح الرد بغيبته يلزم الغرور م فان سكت فمات
موصيه فله رده وضده س اى القبول م ولزم ببيع شيء من التركة وان
جهل به س اى بالايصاء فان الوصي اذا باع شيئا من التركة من غير علمه
بالايصاء ينفذ البيع بخلاف الوكيل اذا باع شيئا بلا علم بالوكالة م فان
رد بعد موته ثم قبل صح الا اذا نفذ قاض رده س اى بمجرد الرد لا
تبطل الوصاية لان في ابطاله ضررا بالميت الا اذا تأكد ذلك بحكم القاضي
م والى عبد وكافر وفاسق بدله القاضي بغيره س قيل الوصاية صحيحة
وانما تبطل باخراج القاضي وقيل في العبد باطلة وفي غيره صحيحة وقيل
في الكافر باطلة لعدم ولايته على المسلم وفي غيره صحيحة م والى عبده صح
ان كان ورثته صغارا والا لا س هذا عند ابي حنيفة وقالا لا يصح وان
كانت الورثة صغارا وهو القياس لانه قلب المشروع لان لعبده من
الشفقة ما لا يكون لغيره والصغار وان كانوا ملاكا ليس لهم ولاية
المنع فلا منافاة بخلاف ما اذا كان البعض كبارا اذ لهم المنع وبيع نصيبهم
من هذا العبد م والى عاجز عن القيام بها ضم اليه غيره س اى يضم القاضي
اليه غيره م ويبقى امين يقدر س اى اذا كان الوصي امينا قادرا على التصرف

لايجوز

لا يجوز للقاضي اخراجه الى غيره م ويبقى امين يقدر س اى اذا كان الوصي
امينا قادرا على التصرف لا يجوز للقاضي اخراجه بل يجب تبقيته م ولا اثنان
لا ينفرد احدهما الا بشراء كفنه وتجهيزه والخصومة في حقوقه وقضاء دينه
وطلبه وشراء حاجة الطفل والاتهاب له واعتاق عبد معين س اى اذا
معين
اوصى باعتاق عبد معين فاحد الوصيين يملك اعتاقه لعدم الاحتياج
الى الرأي بخلاف اعتاق عبد غير معين م ورد وديعة وتنفيذ وصية
معينتين وجمع اموال ضائعة وبيع ما يخاف تلفه س فان بعض هذه
الامور مما لا يحتاج الى الرأي وبعضها مما يضر فيه التوقف فلا يشترط الاجتماع
والاجتماع في الخصومة يشغب هذا قول ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
ينفرد كل بالتصرف في جميع الاشياء م ووصي الوصي اوصى اليه في ماله او مال
موصيه وصي فيهما وقسمة الوصي عن الورثة مع الموصى له تصح فلا يرجع عليه ان
ضاع قسطهم معه س اى قسمة الوصي التركة مع الموصى له عن الورثة الصغار
او الكبار الغائبين تصح حتى لو قبض الوصي نصيب الورثة وضاع في يده
لا يكون للورثة الرجوع على الموصى له بشيء م وقسمته على الموصى له معهم لا
فيرجع بثلث ما بقي س اى قسمة الوصي التركة عن الموصى له الغائب مع الورثة
الكبار الحاضرين لا يصح حتى لو قبض نصيب الموصى له الغائب فهلك في
يده رجع الموصى له بثلث ما بقي اما عن الموصى له الحاضر فقبض الوصي
نصيبه ان كان باذنه فهو وكيل عن الموصى له بالقبض فلا يكون له حق الرجوع
وان لم يكن باذنه فله الرجوع م وصحت للقاضي واخذه قسطه س اى
صحت للقاضي قسمة التركة عن الموصى له مع الورثة واخذ القاضي نصيب الموصى له
فقوله واخذه عطف على الضمير في صحت ويجوز لوجود الفصل بينهما م فان

فاسهم من الوصية يحج بثلث ما بقي ان هلك في يده او يد من يحج س اي قسم الوصي مع الورثة من الوصية فهلك المال في يد الوصي او في يد من يحج يحج بثلث ما بقي عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف ان كان ما افرز للحج ثلث المال لا يؤخذ من الباقي شيء للحج وان كان اقل يؤخذ الى تمام الثلث وعند محمد لا يؤخذ شيء في الحالين لان افراز الوصي كافراز الميت ولو افرز الميت شيئا من ماله للحج فضاع بعد موته لا يحج من الباقي ولابي يوسف ان محل الوصية الثلث فينفذ ان بقي من الثلث شيء ولابي حنيفة ان تمام القسمة بالتسليم الى الجهة المسماة فاذا لم يصرف الى تلك الجهة صار كهلاكه قبل القسمة م

وصح بيع الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء س اي يجوز للوصي ان يبيع بقضاء الدين عبدا من التركة بغيبة الغرماء م وضمن وصي باع ما اوصى ببيعه وتصدق ثمنه فاستحق بعد هلاك ثمنه معه ورجع في التركة س اي اوصى الميت بان يباع هذا العبد ويتصدق بثمنه فباع الوصي العبد وقبض الثمن فهلك في يده فاستحق العبد في يد المشتري ضمن الوصي الثمن اي رجع المشتري بالثمن على الوصي ثم الوصي يرجع في التركة لانه عامل للميت وكان ابو حنيفة يقول لا يرجع في التركة لانه ضمن بقبضه ثم رجع الى ما ذكر وعند محمد يرجع في الثلث لان محل الوصية الثلث م كما رجع في مال الطفل وصي باع ما اصابه من التركة وهلك معه ثمنه فاستحق والطفل على الورثة بحصته س اي قسم الميراث فاصاب الطفل عبد فباعه الوصي وقبض ثمنه فهلك في يده فاستحق العبد واخذ المشتري الثمن من الوصي رجع الوصي في مال الطفل لانه عامل له م ويرجع الطفل على الورثة بنصيبه مما في ايديهم لان القسمة قد انتقضت وصار كان العبد لم يكن م وللبيع وصي والمشتري الا بما يتغابن س اعلم انه يجوز للوصي ان

يبيع

ببيع مال الصبي وهو من المنقولات من الاجنبي بمثل القيمة وبما يتغابن الناس فيه وهو يدخل تحت تقويم المقومين ويجوز ان يشتري له من الاجنبي كذلك لا بالغبن الفاحش واما من نفسه فان كان الوصي وصي الاب يجوز لا ان كان وصي القاضي لكن يشترط ان يكون للصغير فيه منفعة ظاهرة وفسر بان يبيع ماله من الصغير وهو يساوي خمسة عشر بعشرة او يشتري مال الصغير لاجل نفسه وهو يساوي عشرة بخمسة عشر وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا يجوز بكل حال واما بيع الاب مال الصغير من نفسه فيجوز بمثل القيمة وبما يتغابن فيه واما عقار الصغير فان باعه الوصي من اجنبي بمثل القيمة يجوز وهذا جواب المتقدمين واختار المتاخرين انه انما يجوز ان رغب المشتري بضعف القيمة او للصغير حاجة الى ثمنه او على الميت دين لا يقضى الا بثمنه قالوا وبه يفتى واما الاب ان باع عقار الصغير بمثل القيمة ان كان محمودا عند الناس او مستور الحال يجوز فالقول بان بيعه العقار من الاجنبي انما يجوز عند تحقق شرايطه المذكورة كرغبة المشتري بضعف القيمة ونحو ذلك يؤذن ان بيعه من نفسه لا يجوز لان العقار من انفس الاموال فاذا باع من نفسه فالتهمة ظاهرة م ويدفع ماله مضاربة وشركة وبضاعة ويحتال على الاملاء لا على الاعسر ولا يقرض ويبيع على الكبير الغايب الا العقار س لان بيع ماله انما يجوز للحفظ والعقار محفوظ بنفسه م ولا يتجر في ماله س لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة م ولغت شهادة الوصيين لوارث صغير بمال او كبير بمال الميت س لان التصرف في مال الصغير للوصي سواء كان من التركة اولا وفي الكبير ان كان من التركة والا وان لم يكن من التركة فلا تصرف فيجوز الشهادة للوصي

وصي الطفل احق بماله من جده فان لم يكن وصية فالجد خلف صح

وصحت بغيره صح

اولا في الكبير واما مال الكبير صح

وان كان من التركة لا يجوز الشهادة عند ابي حنيفة ويجوز عندهما لانه
لا تصرف للوصي في مال الكبير قلنا له ولاية الحفظ وولاية البيع اذا كان الكبير
غايبا م كشهادة رجلين لآخرين بدين الف على ميت والآخرين لهما
شهادة بوصية الف او الاولين بعبد والآخرين بثلث ماله س فانه
يجوز الشهادة عند ابي حنيفة رح ومحمد وعند ابي يوسف لا م كتاب الخنثى
وهو ذو فرج وذكر فان بال من ذكره فذكر وان بال من فرجه فانثى وان
بال منهما حكم بالاسبق وان استويا فمشكل ولا يعتبر الكثرة س هذا عند ابي حنيفة
وقالا يعتبر الكثرة م فان بلغ وخرج له لحية او وطئ امراة او خرج له وان
ظهر له ثدي او نزل لبن او حاض او حبل او وطئ فانثى س اي ان ظهر
من تلك العلامات فقط فذكر وان ظهرت تلك العلامات فقط فانثى م
والا فمشكل س اي ان لم يكن كذلك بان لم يظهر شيء من العلامات المذكورة
او اجتمعت علامة الذكور مع علامات الاناث كما اذا خرجت لحيته وظهر له
ثدي فمشكل م يقف بين صف الرجال والنساء فان قام في صفهن اعاد
ومن في صفهم يعيد من كان بجنبيه ومن خلفه بحذائه وصلى بقناع ولا يلبس
حريرا وحليا ولا ينكشف عند رجل ولا امراة ولا يخلو به غير محرم رجل
وامراة ولا يسافر بلا محرم وكره للرجل والمراة ختنه وتبتاع امة تختنه
ان ملك مالا والا فمن بيت المال ثم تباع فان مات قبل ظهور حاله لم يغسل
وييمم س من التيمم وهو جعل الغير ذا تيمم وانما لا تشترى له جارية تغسله
لان الجارية لا تكون مملوكة بعد الموت اذ لو كانت لجاز غسل الجارية سيدها
اذا لم يكن خنثى وكان هذا اولى من غسل الرجل الرجل م ولا يحضر مراهقا غسل
ميت وندب تسجية قبره س قد مر تسجية في باب الجنايز م ويوضع

بحلاف
للاولين
امه
الرجل

الرجل يقرب الامام ثم هو ثم المراة اذا صلى عليهم ليكون جنازة المراة
ابعد من عيون الناس ثم الخنثى م فان ترك ابوه وابنا فله سهم
وللابن سهمان وعند الشعبي له نصف النصيبين وذا ثلثة من سبعة
عند ابي يوسف وخمسة من اثني عشر عند محمد س اعلم ان عند ابي حنيفة له
اقل النصيبين اي ينظر الى نصيبه ان كان انثى فاي منهما يكون
اقل فله ذلك ففي هذه الصورة ميراثه على تقدير الانوثة اقل فله
ذلك فان ترك زوجا وجدة واخا لاب وام هو خنثى فعلى تقدير
الانوثة له ثلثة من سبعة وعلى الذكورة اثنان من ستة فله هذا
لانه اقل من ذلك لان الثلث من ثلثة الاسباع لان ثلث السبعة اثنان
وثلث واحد اسباع السبعة ثلثة وعند الشعبي له نصف النصيبين
ان يجمع بين نصيبه ان كان ذكرا ونصيبه ان كان انثى فله نصف
ذلك المجموع ففسره ابي يوسف بانه ثلث من سبعة لان له الكل
على تقدير الذكورة والنصف على تقدير الانوثة فصار واحدا ونصفا
فنصفه ثلثة لا ارباع فيكون للابن الكل ان منفردا وللخنثى ثلثة
الارباع فالمخرج اربعة فالكل اربعة من ثلثة الارباع صار سبعة
بطريق العول للابن اربعة وللخنثى ثلثة وان شئت تقول له
النصف ان كان انثى والكل ان كان ذكرا فالنصف متيقن
وقع الشك في النصف الآخر فنصفه بعاده فالنصف والربع
ثلثة ارباع وفسره محمد بانه خمسة من اثني عشر لانه يستحق النصف
مع الابن ان كان ذكرا والثلث ان كان انثى والنصف خمسة
والثلث خمسة من ستة فله نصف ذلك وهو اثنان ونصفان من ستة

ان كان ذكرا والى نصيبه صح
ان كان منفردا

وقع الكسر بالنصف فيضرب في اثنين خمسة في اثني عشر وهو نصيب الخنثى
والباقي وهو السبعة نصيب الابن وان شئت تقول له الثلث ان كان انثى
والنصف اذا كان ذكرا ومخرجهما ستة فالثلث اثنان والنصف ثلثة
فاثنان متيقن والشك في الواحد الآخر فنصف صار اثنين ونصفا
وقع الكسر بالنصف فصار خمسة في اثني عشر وان اردت ان تعرف
ان ثلثة من سبعة الكرام خمسة من اثني عشر فلابد من التجنيس وهو جعل الكسرين
مقام واحد فاضرب السبعة في اثني عشر صار اربعة وثمانين ثم اضرب
الثلثة في اثني عشر صار ستة وثلثين فذلك هو الثلث من السبعة
واضرب الخمسة في سبعة صار خمسة وثلثين فهذا هو الخمسة من اثني
عشر والاول وهو ستة وثلثون زايد على هذا اي خمسة وثلثين
بواحد من اربعة وثمانين فهذا هو التفاوت بين ما ذهب اليه ابو

ابو يوسف وما ذهب اليه محمد م مسايل شتى كتابة الاخرس

وايماؤه بما يعرف منه نكاحه وطلاقه وبيعه وشراؤه وقوده كالبيان
س اما الكتابة فهي اما غير مستبين كالكتابة على الهواء او على الماء
فلا اعتبار بها واما مستبين غير مرسوم كما ان يكون على ورق الشجر
او على جدار او على كاغد لكن لا على رسم الكتب بان لا يكون معنونا
فهو كالكناية لابد من النية او القرينة كالاشهاد مثلا واما مستبين
مرسوم بان يكون على كاغد ويكون معنونا نحو من فلان الى فلان فهذا
مثل البيان سواء من الغايب او من الحاضر م ولا يحد ش اي اذا اقر
بما يوجب الحد بطريق الاشارة او قذف بطريق الاشارة م وقالوا
في معتقل اللسان ان امتد ذلك وعلم اشارته فكذلك والا فلا س المعتقل

اللسان هو الذي عرض له احتباس اللسان حتى لا يقدر على الكلام فعند
الشافعي حكمه حكم الاخرس وعند اصحابنا رضي الله عنهم ان امتد ذلك
وعلم اشارته كان حكمه حكم الاخرس والا فلا وقدر الامتداد سنة وقيل
بان يبقى الى زمان الموت قيل وعليه الفتوى م ومن غنم مذبوحة فيها
ميتة وهي اقل تحرى واكل في الاختيار س انما قال في الاختيار لانه
يحل اكل الميتة في حال الاضطرار وقال الشافعي رح
لا يباح التناول لان التحري دليل ضروري
ولا ضرورة هنا قلنا التحري يصار
اليه لدفع الحرج واسواق
المسلمين لا تخلو من المسروق
والمغصوب والمحرم
ومع ذلك يباح
التناول
اعتمادا
على الغالب
والله اعلم

[illegible]

قد وقع الفراغ من تحرير هذه النسخة الشريفة على يد افقر الانام الى الملك
المستعان ابراهيم بن شعبان في بلدة قسطنطينية صانها الله عن الآفات
والبلية في اليوم العاشر من شهر جمادى الاولى
لسنة اثنتين وستين والف من الهجرة
من له العز والشرف

آ

ذا كتاب خلع الشوق على ناظره | اذ بدت بهجة خلعة دهش وولة
ربّ بالفضل اقم حجة خرضنفلي | ثم باللطف ادم دولة خرضنفلي

فاعل خلع — فاعل بدت — جرت — مفعول خلع — صيغة المعلوم — صيغة المجهول

من اتصف بالوضع الثاني | استغنى به عن البنا والباني
من انفصم عن الوضعين يصير | للدواهي كالعين وللبنا كالباني
هذا شرح تحفة الالفين للشوافي | كالعين وللتنفع كالهاني

[illegible]

واعلم ان ظاهر الرواية وظاهر المذهب والرواية المشهورة واحدة والمراد برواية الاصل رواية المبسوط لان المبسوط من الكتب الستة يسمى به اصل لان المسائل التي فيه مذكورة بدلائلها واذا عرفت هذا فاعلم ان لفظ عنده ولفظ القول المطلق ولفظ القول الاخير يراد بها مسائل ظاهر الرواية يعني اذا ذكر في محل لفظ عند ابي ح او عند محمد او غيرهم من الائمة الحنفية وكذا اذا ذكر لفظ القول المطلق اي غير مقيد وكذا اذا ذكر في محل لفظ القول الاخير يراد بكل واحد منها مسائل ظاهر الرواية واما اذا ذكر المسائل بلفظ عن ولفظ روي يعني اذا قيل عن ابي ح وعن ابي يوسف وغيرهم من الائمة الحنفية يراد بها مسائل غير ظاهر الرواية والمراد بظاهر الرواية ستة كتب الجامع الصغير والكبير والزيادات والسير والمبسوط والمراد بغير ظاهر الرواية الجرجانيات والكيسانيات والواقعات والهارونيات

كمال پاشازاده

الحمد

الشكر عبارة عن معروف يقابل النعمة سواء كان باللسان او باليد او بالقلب وقيل الشكر هو الثناء على المحسن بذكر احسانه والعبد يشكر الله اي يثني عليه بذكر احسانه الذي هو نعمة والله يشكر للعبد اي يثني عليه بقبول احسانه الذي هو طاعته وقيل الشكر اللغوي فعل ينبئ بتعظيم المنعم بسبب كونه منعما اعم من ان يكون فعل اللسان او فعل الجنان او فعل الاركان والشكر العرفي هو صرف العبد جميع ما انعم الله عليه من السمع والبصر وغيرهما الى ما خلق لاجله فبين الشكر اللغوي والعرفي عموم وخصوص مطلق كما ان بين الحمد العرفي والشكر العرفي ايضا كذلك وبين الحمد اللغوي والشكر اللغوي ايضا كذلك وبين الحمد اللغوي والحمد العرفي من وجه كما ان بين الحمد اللغوي والشكر اللغوي ايضا كذلك وبين الحمد العرفي والشكر العرفي عموم وخصوص مطلق كما ان بين الشكر العرفي والحمد اللغوي من وجه ولا فرق بين الشكر اللغوي والحمد العرفي

التعريفات للسيد